НОЯБРЬ. № 9. 1904.

ВѢСТНИКЪ ПРАВА

ЖУРНАЛЪ ЮРИДИЧЕСКАГО ОБЩЕСТВА

ПРИ ИМПЕРАТОРСКОМЪ С.-ПЕТЕРБУРГСКОМЪ УНИВЕРСИТЕТѢ

ИЗДАВАЕМЫЙ ПОДЪ РЕДАКЦІЕЮ

К. К. АРСЕНЬЕВА, М. М. ВИНАВЕРА,

прив.-доц. В. М. ГЕССЕНА, В. Д. НАБОКОВА

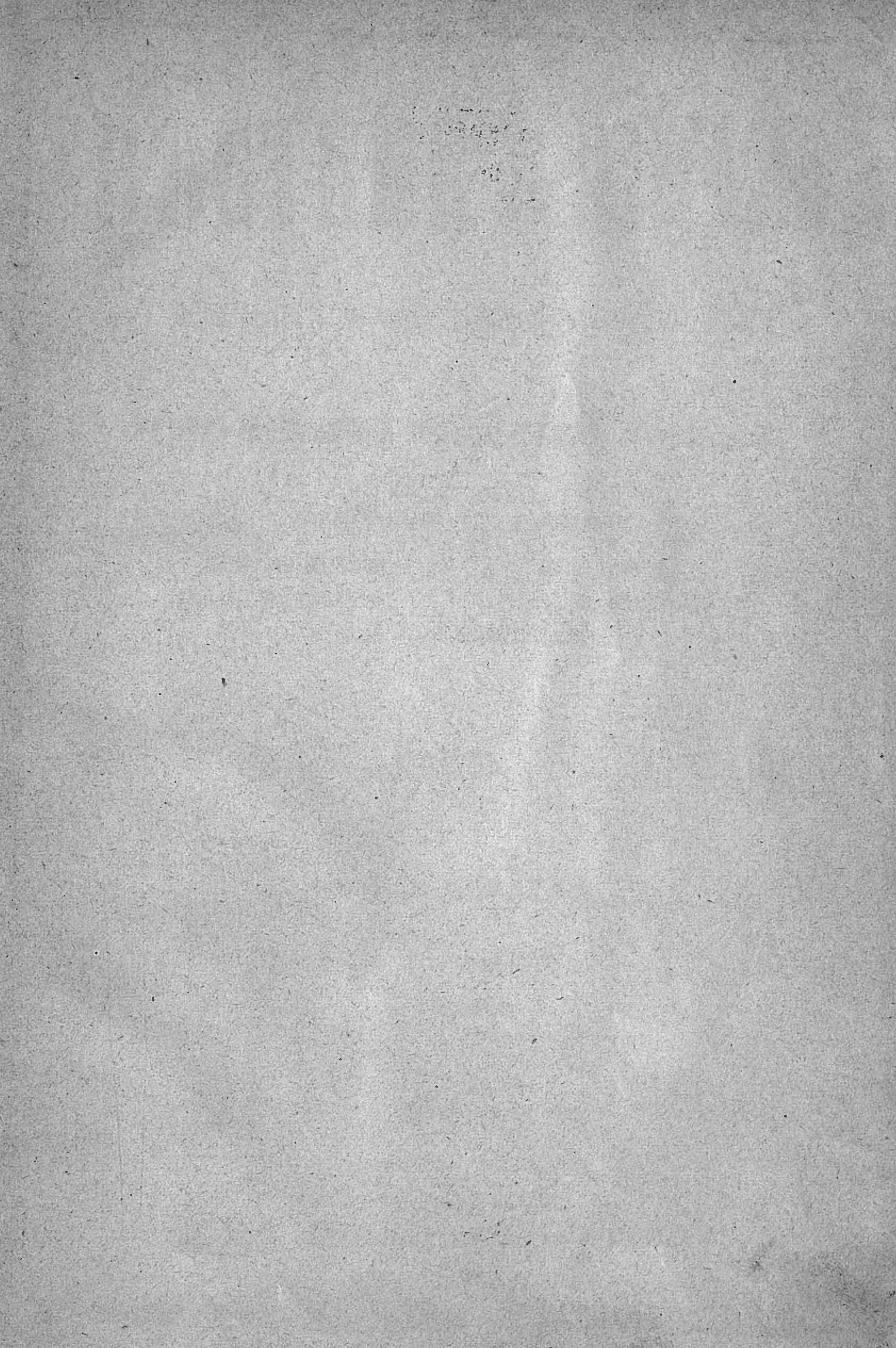
и проф. І. А. ПОКРОВСКАГО.



СОДЕРЖАНІЕ:

(См. 2-ую стр. обложки).

При этой книги прилагается № 47 журнала „Судебное обозрѣніе“.



ВѢСТНИКЪ ПРАВА

ЖУРНАЛЪ ЮРИДИЧЕСКАГО ОБЩЕСТВА

ПРИ

ИМПЕРАТОРСКОМЪ С.-ПЕТЕРБУРГСКОМЪ УНИВЕРСИТЕТѢ

ИЗДАВАЕМЫЙ ПОДЪ РЕДАКЦІЕЮ

К. К. АРСЕНЬЕВА, М. М. ВИНАВЕРА,
ПРИВ.-ДОЦ. В. М. ГЕССЕНА, В. Д. НАБОКОВА
И ПРОФ. І. А. ПОКРОВСКАГО.

XXXIV. Ноябрь. 1904.

КНИГА ДЕВЯТАЯ.



С.-ПЕТЕРБУРГЪ

СЕНАТСКАЯ ТИПОГРАФІЯ

1904.

ОГЛАВЛЕНІЕ.

КЪ СОРОКАЛѢТІЮ СУДЕБНЫХЪ УСТАВОВЪ 20 НОЯБРЯ 1864 ГОДА [1]).

„Русская правда, судебники, соборное уложеніе, судебные уставы—всѣ эти памятники, говоритъ И. Я. Фойницкій, служили дѣлу русскаго правосудія, каждый изъ нихъ знаменуетъ эпоху, каждый и опредѣлялся своею эпохою. Правда насѣвала первыя сѣмена писаннаго права среди разрозненныхъ по своей жизни и по своимъ юридическимъ обычаямъ племенъ славянскихъ; но она теряется во мракѣ вѣковъ, даже происхожденіе ея въ точности неизвѣстно. Судебники вызваны къ жизни главнымъ образомъ волостельскою и приказною неправдою, на нее они ополчаются, но не забываютъ и особенныхъ интересовъ московскаго правительства, вложивъ крупную лепту къ упроченію московскаго великокняжескаго стола. Соборное уложеніе создалось въ вихрѣ государственныхъ безурядицъ; нужно было устранить политическое шатанье массъ, необходимо было оградить безопасность общественную и отъ внутреннихъ враговъ, лихихъ людей всякаго рода; оттого-то „оно грозно какъ русскій царь", точно и повелительно, какъ приказъ побѣдителя; вопреки вводному указу, оно не даетъ суда всѣмъ равнаго: возстановляя прочность власти государственной, необходимо было сохранить въ силѣ и всѣ прочія власти, служившія ей опорою. Различіемъ состояній

---

[1]) Настоящій очеркъ составляетъ извлеченіе изъ изготовляемаго авторомъ учебника русскаго уголовнаго судопроизводства.

продолжаетъ опредѣляться различіе суда и даже многихъ наказаній“.

„Судебные уставы, продолжаетъ тотъ же авторъ, разрабатывались при совершенно иныхъ условіяхъ. Власть государственная была вполнѣ прочна, ей нечего было опасаться ни враговъ внѣшнихъ, ни враговъ внутреннихъ; вниманіе ея могло быть направлено всецѣло на улучшеніе дѣла суда, безъ всякихъ постороннихъ соображеній. Крымская война послужила не во вредъ, а въ пользу реформѣ: она указала высшему правительству на необходимость сближенія съ народомъ для противодѣйствія злоупотребленіямъ, широко развивавшимся подъ покровомъ канцелярской тайны. Такимъ образомъ, условія для судебнаго законодательства сложились въ высшей степени благопріятно, и девизъ, твердо имъ намѣченный, гласилъ: правосудіе для народа и, по возможности, посредствомъ народа. Не огражденіе привиллегій сильныхъ, а охрана слабыхъ, не увеличеніе прочности государственной власти, и безъ того могущественной, а предоставленіе судебной защиты всѣмъ поровну, меньшинству какъ и большинству, стали его задачей. Потому-то судебные уставы въ исторіи русской жизни знаменуютъ поворотъ отъ порядка полицейскаго къ порядку правовому, отъ правительственной опеки къ системѣ самостоятельности и самодѣятельности народной“ [1]).

Положеніе нашего уголовнаго правосудія, до изданія судебныхъ уставовъ Императора Александра Втораго, было поистинѣ вопіющее. По мѣткому выраженію поэта, Русь въ дореформенное время была „черна неправдой черной“. Судебная власть была судебною только по названію; суды, организованные по сословному началу, были не болѣе, какъ придаткомъ администраціи вслѣдствіе полнѣйшаго смѣшенія властей, господствовавшаго въ нашемъ уголовномъ судопроизводствѣ по своду законовъ 1832, 1842 и 1857 годовъ. Самый ходъ уголовнаго дѣла, въ которомъ преобладала канцелярія, невѣроятно задерживался многочисленностью инстанцій. Письменность процесса, его негласность, господствовавшая въ немъ теорія

---

[1]) Курсъ, т. I, стр. 46 и 47.

формальныхъ доказательствъ, отсутствіе защиты—всѣ эти рѣзкіе недостатки такъ называемаго инквизиціоннаго процесса дѣлали уголовное правосудіе того времени совершенно непригоднымъ для огражденія не только правъ личности, но и интересовъ государства. Къ тому же, судебные чины, за немногими исключеніями, не получая достаточнаго содержанія, прибѣгали къ взяточничеству и вымогательству. Насколько лихоимство и лиходательство сдѣлалось въ то время нормальнымъ явленіемъ и вошло, такъ сказать, въ нравы населенія, можно судить уже потому, что самъ министръ юстиціи, графъ Панинъ, при совершеніи рядной записи въ пользу своей дочери для ускоренія дѣла далъ подлежащимъ судебнымъ чинамъ взятку въ сто рублей черезъ директора департамента Министерства Юстиціи Топильскаго [1]).

Глубокія язвы, которыми страдало дѣло отправленія правосудія въ дореформенную эпоху, сознавались нѣкоторыми государственными дѣятелями еще въ началѣ царствованія Императора Николая Перваго. Такъ, въ учрежденный 6 декабря 1826 года особый секретный комитетъ подъ предсѣдательствомъ графа Кочубея для разбора бумагъ, оставшихся послѣ Императора Александра Перваго и для разработки предположеній относительно желательныхъ улучшеній въ организаціи суда и управленія, была передана записка Балугьянскаго (управлявшаго вторымъ отдѣленіемъ собственной Его Императорскаго Величества канцеляріи) подъ заглавіемъ „разсужденія объ учрежденіи губерній“, въ которой доказывалась, между прочимъ, необходимость отдѣленія судебной власти отъ административной. „Безъ независимости судебной власти отъ правительственной, говорится въ этой запискѣ, нѣтъ законнаго правосудія... Величество закона требуетъ, чтобы приговорамъ судебной власти повиновались всѣ прочія управленія... Если общая жалоба, что законы не исполняются, имѣетъ какую то основательность, то причина оной состоитъ въ совершенной ничтожности судейской власти“. Предложенная Балугьянскимъ новая организація судебныхъ

---

[1]) Министерство Юстиціи за сто лѣтъ, 1802—1902 годы, стр. 75.

установленій не была принята комитетомъ, и на его проектѣ преобразованіе русскаго суда пріостановилось вслѣдствіе предпринятыхъ работъ по изданію Свода Законовъ. Вслѣдъ за первымъ изданіемъ Свода въ 1832 году вновь возникаетъ вопросъ о необходимости пересмотра судебнаго законодательства. Но работы, начатыя по этому предмету во второмъ отдѣленіи собственной Его Императорскаго Величества канцеляріи, во главѣ котораго стоялъ графъ Блудовъ, были прерваны въ виду работъ по составленію уложенія о наказаніяхъ. Въ 1843 году, по распоряженію графа Блудова, черезъ Министерство Юстиціи были затребованы отъ оберъ-прокуроровъ и другихъ лицъ судебнаго вѣдомства отзывы о главнѣйшихъ недостаткахъ дѣйствовавшаго въ то время процессуальнаго законодательства. На основаніи полученныхъ отзывовъ были сдѣланы робкія попытки къ нѣкоторому улучшенію процессуальнаго законодательства. Переписка, возникшая по поводу этихъ предположеній между графомъ Блудовымъ и тогдашнимъ министромъ юстиціи графомъ Панинымъ, находившимъ предположенныя новшества слишкомъ смѣлыми, не привела ни къ какому соглашенію и только затормозила дѣло судебнаго преобразованія. Между тѣмъ недостатки процесса обратили на себя вниманіе самого Императора Николая Перваго. 10 ноября 1848 года Государь положилъ на одномъ изъ докладовъ о дѣлѣ Баташевыхъ, длившемся безъ конца, такую резолюцію: „надо обратить вниманіе на наше неудовлетворительное отправленіе правосудія“ [1]).

Убѣдившись, что соглашенія съ графомъ Панинымъ по поводу намѣченныхъ нѣкоторыхъ улучшеній въ судопроизводствѣ достигнуть невозможно, графъ Блудовъ исходатайствовалъ въ 1850 и 1852 годахъ Высочайшія повелѣнія объ учрежденіи при Второмъ отдѣленіи комитетовъ для составленія проектовъ уставовъ уголовнаго и гражданскаго судопроизводствъ. Намѣченнымъ преобразованіямъ не суждено было, однако, осуществиться въ царствованіе Императора Николая Перваго.

---

[1]) Тамъ же, стр. 70.

Съ восшествіемъ на престолъ Императора Александра Втораго начавшійся нравственный и умственный подъемъ въ правительственныхъ сферахъ и въ русскомъ обществѣ отразился и на работахъ Блудовскихъ комитетовъ, тѣмъ болѣе, что въ коронаціонномъ манифестѣ 26 августа 1856 года раздались съ высоты престола знаменательныя слова: „правда и милость да царствуютъ въ судахъ".

Въ періодъ времени съ 1857 по 1862 годы графомъ Блудовымъ были внесены въ Государственный Совѣтъ 14 проектовъ съ объяснительными записками, обнимавшихъ собою и уголовное судопроизводство, при чемъ въ основаніи ихъ были положены слѣдующія начала: отдѣленіе власти судебной отъ административной, упраздненіе сословныхъ судовъ, уничтоженіе канцелярской тайны, введеніе гласности, устности и состязательности (предполагалось учредить сословіе присяжныхъ повѣренныхъ), рѣшеніе дѣлъ по существу въ двухъ инстанціяхъ. Въ отношеніи собственно уголовнаго процесса предполагалось: устранить полицію отъ производства слѣдствій, ввести устность, состязательность, значительно ослабить теорію законныхъ доказательствъ и т. под. [1]).

Разсмотрѣніе въ Государственномъ Совѣтѣ проектовъ графа Блудова пріостановилось сначала по случаю обсужденія проектовъ объ улучшеніи земской полиціи и объ учрежденіи судебныхъ слѣдователей (законъ 8 іюня 1860 года), а потомъ по случаю обсужденія положеній по крестьянскому дѣлу и вновь возобновилось уже въ мартѣ 1861 года, тотчасъ по изданіи положеній 19 февраля того же года объ освобожденіи крестьянъ отъ крѣпостной зависимости.

Великій законодательный актъ о крестьянской реформѣ, главныя начала котораго съ замѣчательными силою и про-

---

[1]) Г. Джаншіевъ въ своемъ прекрасномъ изслѣдованіи—основы судебной реформы, стр. 41, высказываетъ, что примѣненіе указанныхъ началъ стало возможнымъ для графа Блудова только благодаря тому прогрессивному направленію мысли, которое охватило наши правительственные и общественные круги во второй половинѣ пятидесятыхъ годовъ—послѣ паденія Севастополя, кровавая и геройски мучительная эпопея коего бросила столь печальный и поучительный отблескъ на господствовавшую у насъ дотолѣ систему управленія.

стотою выражены въ достопамятныхъ словахъ историческаго манифеста 19 февраля 1861 года: „осѣни себя крестнымъ знаменіемъ, православный народъ, и призови съ нами Божіе благословеніе на твой свободный трудъ, залогъ твоего домашняго благополучія и блага общественнаго", далъ подготовлявшемуся судебному преобразованію болѣе широкую и правильную постановку. Сфера дѣятельности дореформеннаго суда распространялась только на часть населенія государства, принадлежавшаго къ привилегированнымъ его классамъ. Многомилліоннаго сословія крѣпостныхъ крестьянъ дѣятельность ихъ почти не касалась. Обращеніе этихъ крестьянъ къ суду для разбора какихъ-либо гражданскихъ споровъ въ то время не могло имѣть мѣста, такъ какъ, составляя собственность помѣщика, они вовсе не пользовались самостоятельными имущественными правами. Хотя по дѣламъ уголовнымъ крѣпостные крестьяне подлежали общимъ судамъ, но только въ случаѣ совершенія ими наиболѣе тяжкихъ преступленій, въ остальныхъ же случаяхъ расправа надъ ними принадлежала помѣщикамъ, которые пользовались правомъ налагать на нихъ всѣ виды наказаній, за исключеніемъ отдачи въ каторжныя работы и наказанія кнутомъ. Понятно, что послѣдовавшее въ 1861 году дарованіе многомилліонному классу населенія гражданскихъ правъ вмѣстѣ съ отмѣною патримоніальнаго помѣщичьяго суда требовало кореннаго преобразованія нашего судопроизводства, для котораго проекты графа Блудова, имѣвшіе въ виду крѣпостное состояніе, оказывались совершенно недостаточными. Къ тому же, это преобразованіе должно было быть ближайшимъ образомъ согласовано и съ предстоявшимъ введеніемъ земскихъ учрежденій, открывавшихъ всѣмъ сословіямъ доступъ къ участію въ завѣдываніи мѣстными хозяйственными нуждами.

Положеніями 19 февраля 1861 года почва для судебной реформы была расчищена; нужны были сѣятели, которые бы съумѣли засѣять на подготовленной нивѣ добрыя сѣмена „правды и милости": такіе сѣятели при общемъ воодушевленіи, охватившемъ русское общество начала шестидесятыхъ годовъ, нашлись; выполнили они выпавшее на ихъ долю вели-

кое и трудное дѣло не только съ изумительною быстротою, но и съ тѣмъ широкимъ размахомъ, который присущъ просвѣщеннымъ государственнымъ дѣятелямъ.

Осенью 1861 г., по возвращеніи своемъ изъ путешествія въ Крымъ, Государь пожелалъ узнать, въ какомъ положеніи находится дѣло о судебномъ преобразованіи. Государственный секретарь В. П. Бутковъ доложилъ Государю, что успѣшное разсмотрѣніе въ Государственномъ Совѣтѣ разновременно составленныхъ проектовъ графа Блудова встрѣчаетъ существенныя препятствія въ несогласованности между собою этихъ проектовъ. Вслѣдствіе этого въ октябрѣ мѣсяцѣ того же 1861 года состоялось Высочайшее повелѣніе, въ силу котораго на Государственную канцелярію и „прикомандированныхъ къ ней юристовъ“ было возложено порученіе, до детальнаго обсужденія въ Государственномъ Совѣтѣ составленныхъ коммисіею графа Блудова проектовъ, извлечь изъ нихъ тѣ „основныя начала“, на которыхъ должна быть построена будущая судебная реформа. Ближайшее разсмотрѣніе этихъ проектовъ указало, однако, на необходимость пересмотра тѣхъ началъ, которыя положены въ ихъ основу, въ виду полной ихъ несогласованности, и потому въ январѣ мѣсяцѣ 1862 г. послѣдовало новое Высочайшее повелѣніе, которымъ поручалось „изложить въ общихъ чертахъ соображенія Государственной канцеляріи и прикомандированныхъ къ ней юристовъ о тѣхъ главныхъ началахъ, несомнѣнное достоинство коихъ признано въ настоящее время наукою и опытомъ европейскихъ государствъ и по коимъ должны быть преобразованы судебныя части въ Россіи“. Трудъ этотъ былъ выполненъ Государственною канцеляріею подъ главнымъ руководствомъ Государственнаго секретаря Буткова и ближайшаго его сотрудника С. И. Заруднаго, при дѣятельномъ участіи такихъ выдающихся юристовъ, какъ К. П. Побѣдоносцевъ, Н. И. Стояновскій, Н. А. Буцковскій, Д. А. Ровинскій, И. Н. Даневскій, А. М. Плавскій, С. П. Шубинъ и А. Н. Вилинбаховъ.

Выработанныя ею „основныя начала“ были подвергнуты весьма тщательному обсужденію въ соединенныхъ департаментахъ Государственнаго Совѣта, посвятившихъ на ихъ раз-

смотрѣніе цѣлый рядъ засѣданій съ апрѣля по іюль мѣсяцъ 1862 г. Въ общемъ собраніи Государственнаго Совѣта они были разсмотрѣны въ три засѣданія, при чемъ почти всѣ главнѣйшія положенія дѣйствующаго нынѣ судоустройства и судопроизводства были приняты единогласно. Министръ Юстиціи графъ Панинъ, который въ теченіе слишкомъ двадцати лѣтъ настаивалъ на необходимости сохраненія прежняго судебнаго строя съ небольшими лишь въ немъ поправками, убѣдился наконецъ въ невозможности защищать прежнее свое мнѣніе. Онъ не только не возражалъ противъ тѣхъ новшествъ, которыя проектировала Государственная канцелярія, но, напротивъ того, въ засѣданіи общаго собранія произнесъ рѣчь въ защиту мнѣнія, настаивавшаго на необходимости введенія у насъ „присяжныхъ засѣдателей", какъ единственной формы суда, обезпечивающей полную его независимость [1]).

29 сентября 1862 г. „основныя положенія" удостоились Высочайшаго утвержденія. Для составленія подробныхъ проектовъ судоустройства и судопроизводства при Государственной канцеляріи была образована подъ предсѣдательствомъ Буткова особая коммисія, въ составъ которой вошли лучшія юридическія силы того времени [2]). Коммисія эта при-

---

[1]) Министерство Юстиціи за сто лѣтъ, стр. 84 и 85.

[2]) Судебная коммисія распалась на три отдѣленія: судоустройства, гражданское и уголовное. Уголовное отдѣленіе этой коммисіи, подъ предсѣдательствомъ оберъ-прокурора Буцковскаго, состояло изъ слѣдующихъ членовъ: и. д. статсъ-секретаря Государственнаго Совѣта Зубова, оберъ-прокурора Ковалевскаго, помощниковъ статсъ-секретарей Есиповича и Любимова, Перетца, губернскихъ прокуроровъ Попова, Принтца и профессора училища правовѣдѣнія Б. Утина. Въ качествѣ экспертовъ въ засѣданіяхъ уголовнаго отдѣленія приглашались: оберъ-прокуроры Гольтгоеръ и Чемадуровъ, чиновникъ Сената Романовскій, генералъ-аудиторы Философовъ и Глѣбовъ, начальникъ отдѣленія департамента Министерства Юстиціи Розингъ, бывшій начальникъ этого отдѣленія Петерсъ, вице-директоръ Морскаго Министерства Тизенгаузенъ, чиновникъ особыхъ порученій при этомъ министерствѣ—Яневичъ-Яневскій (бывшіе оберъ-секретари Сената), вице-директоръ Медицинскаго Департамента М. В. Д. Розовъ, профессоръ уголовнаго права Спасовичъ и чиновникъ особыхъ порученій при Министрѣ Внутреннихъ Дѣлъ Зарудный. Кромѣ того, при обсужденіи отдѣла о производствѣ предварительнаго слѣдствія, въ засѣданія коммисіи были приглашаемы: судебные слѣдователи Александровъ и Макалинскій, С.-Петербургскіе слѣдственные пристава

выполненіи возложенной на нее задачи обязана была неуклонно слѣдовать общимъ руководящимъ началамъ, одобреннымъ Высочайшею властью, и тѣмъ сужденіямъ Государственнаго Совѣта, на которыхъ были постановлены обнародованныя во всеобщее свѣдѣніе основныя положенія [1]).

Руководящія начала судебнаго преобразованія въ основныхъ началахъ заключались: 1) въ полномъ отдѣленіи власти судебной отъ административной и законодательной, 2) въ установленіи единаго суда, равнаго для всѣхъ сословій, 3) въ недопущеніи разсмотрѣнія одного и того же дѣла по существу болѣе чѣмъ въ двухъ инстанціяхъ, 4) въ учрежденіи для разбора маловажныхъ дѣлъ выборныхъ мировыхъ судей съ образованіемъ въ качествѣ второй инстанціи періодическихъ ихъ съѣздовъ, 5) въ учрежденіи для остальныхъ дѣлъ окружныхъ судовъ и судебныхъ палатъ и 6) въ введеніи въ составъ судовъ для разрѣшенія наиболѣе важныхъ уголовныхъ дѣлъ общественнаго элемента въ лицѣ присяжныхъ за-

---

Купріановъ и Турчаниновъ и бывшій слѣдственный приставъ Христіановичъ. Въ теченіе времени съ 14 января по 30 іюня 1863 г. уголовное отдѣленіе коммисіи имѣло 89 засѣданій. Въ общемъ собраніи коммисіи, въ составѣ трехъ отдѣленій, принимали участіе по вопросу о производствѣ дѣлъ у мировыхъ судей— управляющій дѣлами комитета для устройства сельскаго состоянія Жуковскій, помощникъ статсъ-секретаря Государственнаго Совѣта Домонтовичъ и управляющій земскимъ отдѣломъ М. В. Д. Соловьевъ. См. Тальбергъ, русское уголовное судопроизводство, т. I, стр. 80.

[1]) Въ видахъ всесторонняго выясненія всѣхъ вопросовъ, касавшихся судебной реформы, коммисія обратилась къ судебнымъ и административнымъ дѣятелямъ и профессорамъ, а чрезъ періодическія изданія ко всѣмъ лицамъ, интересующимся судебною реформою, съ просьбой оказать содѣйствіе своими замѣчаніями. Судебная реформа вызвала, между прочимъ, цѣлый рядъ замѣчаній въ нашей общей и спеціальной прессѣ. См. Журналъ Мин. Юстиціи за 1863 г., №№ 2, 4, 5 и др. и также Судебный Вѣстникъ за 1864 и послѣдующіе года; въ первомъ помѣщены замѣчанія на проектъ извѣстныхъ германскихъ юристовъ Вехтера и Миттермайера (1863 г., № 9 и 1864 г., № 10). Оба эти ученые, особенно послѣдній, дали весьма сочувственный отзывъ по поводу „Основныхъ положеній“. Вся наша пресса (С.-Петербургскія Вѣдомости подъ редакціей Котина, Московскія Вѣдомости и Русскія Вѣдомости подъ редакціею Каткова, Голосъ подъ редакціею Краевскаго, Вѣстникъ Европы подъ редакціею Стасюлевича) горячо привѣтствовали судебную реформу. См. Тальбергъ, т. I, стр. 80 и 81.

сѣдателей. Относительно уголовнаго судопроизводства основныя положенія намѣчали: 1) введеніе широкой гласности и устности процесса, 2) замѣну розыскнаго начала началомъ обвинительнымъ, при которомъ обвиненіе поручалось прокурорскому надзору въ качествѣ представителя государственныхъ интересовъ, а защита—сословію присяжныхъ повѣренныхъ [1]).

Въ концѣ 1863 года проекты судебныхъ уставовъ, съ подробными объяснительными записками, представлены были въ соединенные департаменты Государственнаго Совѣта, которые разсмотрѣли ихъ въ теченіе первой половины 1864 года. Затѣмъ по обсужденіи проектовъ въ общемъ собраніи Государственнаго Совѣта они удостоились Высочайшаго утвержденія 20 ноября 1864 года. Въ Высочайшемъ указѣ отъ того же числа Правительствующему Сенату, при которомъ послѣдовало опубликованіе судебныхъ уставовъ, было, между прочимъ, высказано: „разсмотрѣвъ сіи проекты, мы находимъ, что они вполнѣ соотвѣтствуютъ желанію нашему водворить въ Россіи судъ скорый, правый, милостивый, равный для всѣхъ подданныхъ нашихъ, возвысить судебную власть, дать ей надлежащую самостоятельность и вообще утвердить въ народѣ то уваженіе къ закону, безъ коего невозможно общественное благосостояніе и которое должно быть постояннымъ руководителемъ всѣхъ и каждаго, отъ высшаго до низшаго".

Скорому и успѣшному окончанію законодательныхъ работъ по составленію судебныхъ уставовъ въ значительной мѣрѣ содѣйствовало Министерство Юстиціи, во главѣ котораго съ 21 октября 1862 года сталъ Д. Н. Замятнинъ, вмѣстѣ съ своимъ товарищемъ Н. И. Стояновскимъ (назначеннымъ товарищемъ Министра Юстиціи 8 ноября 1862 года), горячо сочувствовавшіе дѣлу судебной реформы. Замѣчанія Министра Юстиціи на проекты коммисіи Буткова составляютъ

---

[1]) Мы ограничиваемся обобщеніемъ основныхъ положеній 1862 года. Подробныя сужденія по поводу ихъ содержатся въ замѣчательномъ журналѣ соединенныхъ департаментовъ Государственнаго Совѣта 1862 года, №. 65.

обширный томъ въ 500 слишкомъ страницъ, въ которомъ содержится основательное изслѣдованіе проектовъ, причемъ большинство предложенныхъ Замятнинымъ поправокъ было принято Государственнымъ Совѣтомъ и вошло въ судебные уставы.

Относительно введенія ихъ въ дѣйствіе согласно съ мнѣніемъ Замятнина Государственнымъ Совѣтомъ было признано необходимымъ вводить судебную реформу во всѣхъ мѣстностяхъ Европейской Россіи постепенно, въ теченіе четырехъ лѣтъ, начавъ съ десяти губерній, входящихъ въ составъ округовъ С.-Петербургской и Московской судебныхъ палатъ [1]). 17 апрѣля 1866 года послѣдовало открытіе новыхъ судебныхъ установленій въ С.-Петербургѣ, а 23 апрѣля въ Москвѣ; въ ноябрѣ и декабрѣ того же 1866 года были открыты 14 окружныхъ судовъ въ округахъ С.-Петербургской и Московскихъ судебныхъ палатъ [2]).

Дальнѣйшее введеніе судебныхъ уставовъ, главнымъ образомъ, по причинамъ финансовымъ замедлилось и затянулось далеко за предѣлы четырехъ лѣтъ. Не касаясь подробностей постепеннаго территоріальнаго распространенія судебныхъ уставовъ при преемникахъ Д. Н. Замятнина на посту Министра Юстиціи, а именно при графѣ К. И. Паленѣ, Д. Н. Набоковѣ и Н. А. Манасеинѣ, мы укажемъ на то, что въ 1894 году, когда Министромъ Юстиціи былъ назначенъ Н. В. Муравьевъ, т. е. черезъ тридцать лѣтъ послѣ изданія судебныхъ уставовъ, дѣйствіе ихъ распространилось исключительно на Европейскую Россію,—за изъятіемъ притомъ губерній Архангельской, 5 сѣверо-восточныхъ уѣздовъ Вологодской, Оло-

---

[1]) Министерство Юстиціи за сто лѣтъ, стр. 96. Меньшинство коммисіи при Государственной канцеляріи полагало необходимымъ единовременное введеніе судебнаго преобразованія на всемъ пространствѣ Европейской Россіи.

[2]) Д. Н. Замятнинъ, открывая судебныя установленія въ Петербургѣ, произнесъ замѣчательную рѣчь, сказавъ, между прочимъ, чинамъ судебнаго вѣдомства: „Государь и съ нимъ вся Россія ждетъ отъ васъ водворенія суда скораго, праваго, милостиваго и равнаго для всѣхъ, утвержденія въ нашемъ отечествѣ того уваженія къ закону, безъ котораго немыслимо общественное благосостояніе". Министерство Юстиціи за сто лѣтъ, стр. 103 и 104.

нецкой, Астраханской, Оренбургской и Уфимской, а также Киргизскихъ и калмыцкихъ кочевій. Такимъ образомъ, на значительномъ пространствѣ Имперіи,—а именно въ 23 губерніяхъ и областяхъ, въ томъ числѣ во всей Сибири и Туркестанскомъ краѣ,—еще продолжали дѣйствовать судебныя учрежденія прежняго устройства и примѣняться судопроизводственныя правила, уже давно и безповоротно осужденныя жизнью и самою законодательною властью.

Согласно утвержденнымъ законодательною властью предположеніямъ Министерства Юстиціи въ первой половинѣ 1894 года послѣдовало открытіе новыхъ судебныхъ установленій въ губерніяхъ Олонецкой, Оренбургской и Уфимской, а затѣмъ и въ Астраханской; при этомъ, вскорѣ послѣ введенія новыхъ судовъ въ названныхъ четырехъ губерніяхъ, оказалось возможнымъ устранить допущенныя для нихъ изъятія и ввести судъ присяжныхъ (законъ 2 февраля 1898 года), такъ что губерніи эти въ судебномъ отношеніи не отличаются теперь ничѣмъ отъ внутреннихъ. 29 января 1896 года Высочайше утверждено мнѣніе Государственнаго Совѣта объ открытіи окружнаго суда въ Архангельскѣ. 13 мая 1896 года послѣдовалъ законъ о распространеніи съ 1 іюля 1897 года судебной реформы на всѣ губерніи и области Сибири. 2 іюня 1898 года Высочайше утверждено мнѣніе Государственнаго Совѣта о введеніи Судебныхъ уставовъ въ полномъ объемѣ въ Туркестанскомъ краѣ и Степныхъ областяхъ. Согласно закону 15 февраля 1899 года, завершено съ 1 іюля 1899 года судебное преобразованіе въ пяти сѣверо-восточныхъ уѣздахъ Вологодской губерніи; тогда же послѣдовало Высочайше утвержденное мнѣніе Государственнаго Совѣта о распространеніи Судебныхъ уставовъ и на Закаспійскую область. Наконецъ, согласно указу 16 августа 1899 года, на одинаковыхъ съ губерніями и областями Сибири основаніяхъ, Судебные уставы введены въ Квантунской области.

Такимъ образомъ, въ настоящее время судебная реформа распространена на всемъ пространствѣ Имперіи, за исключеніемъ только внутренней киргизской орды и калмыцкихъ кочевій въ предѣлахъ Астраханской губерніи. По мѣрѣ по-

степеннаго распространенія судебныхъ уставовъ по отношенію къ многимъ мѣстностямъ были допущены существенныя отступленія отъ судебнаго строя 20 ноября 1864 года. Такъ, прежде всего, судъ присяжныхъ по условіямъ бытовымъ, а отчасти и политическимъ не былъ введенъ въ Прибалтійскихъ губерніяхъ, въ Царствѣ Польскомъ, въ Яренскомъ и Усть-Сысольскомъ уѣздахъ Вологодской губерніи, въ Архангельской губерніи, на Кавказѣ, въ губерніяхъ и областяхъ Сибири, въ Туркестанскомъ краѣ и въ Степныхъ областяхъ. Затѣмъ въ мѣстностяхъ, въ которыхъ не введены земскія учрежденія, выборный мировой институтъ былъ замѣненъ мировымъ институтомъ по назначенію отъ правительства безъ предоставленія мировымъ судьямъ несмѣняемости. Самые съѣзды мировыхъ судей были введены не во всѣхъ изъ этихъ мѣстностей; въ нѣкоторыхъ изъ нихъ, а именно въ губерніи Архангельской, въ Закавказьѣ, въ губерніяхъ и областяхъ Сибири, въ Туркестанскомъ краѣ и въ Степныхъ областяхъ мировые съѣзды были замѣнены окружными судами, причемъ въ этихъ мѣстностяхъ за исключеніемъ Архангельской губерніи, приговоры окружныхъ судовъ, постановленные въ качествѣ апелляціонной инстанціи надъ мировыми судьями подлежатъ кассаціонному обжалованію не въ Правительствующій Сенатъ, а въ Тифлисскую, Иркутскую, Ташкентскую и Омскую судебныя палаты по принадлежности.

Кромѣ этихъ мѣстныхъ изъятій и многихъ другихъ, цѣлый рядъ послѣдовавшихъ послѣ изданія судебныхъ уставовъ новыхъ процессуальныхъ законовъ, былъ направленъ частью къ восполненію нѣкоторыхъ пробѣловъ оказавшихся въ уставахъ, частью къ развитію, сообразно указаніямъ опыта, содержащихся въ нихъ судопроизводственныхъ правилъ, а частью и къ измѣненію основныхъ началъ судоустройства и судопроизводства. Изъ этихъ послѣднихъ новеллъ необходимо упомянуть главнѣйшія, которыми являются законъ 19 мая 1871 года, установившій производство дознаній о государственныхъ преступленіяхъ офицерами отдѣльнаго корпуса жандармовъ и допустившій разрѣшеніе этихъ дознаній въ административномъ порядкѣ (ст. 1035^{11} уст. угол. суд.; въ

настоящее время закономъ, послѣдовавшимъ 7 іюня 1904 года, административное разрѣшеніе дознаній о государственныхъ преступленіяхъ отмѣнено); Высочайшее повелѣніе 5 декабря 1875 года о временномъ пріостановленіи учрежденія совѣтовъ присяжныхъ повѣренныхъ; законъ 10 іюня 1877 года о раздѣленіи Кассаціонныхъ Департаментовъ Правительствующаго Сената на Отдѣленія; законъ 14 августа 1881 года объ усиленной и чрезвычайной охранѣ, предоставившій высшей административной власти ограничивать гласность судебнаго разсмотрѣнія и передавать на разсмотрѣніе военнаго суда отдѣльныя уголовныя дѣла, а также расширившій область административной репрессіи (прил. 1 къ ст. 1 (прим. 2) уст. пред. прес. прест.); законъ 20 мая 1885 года, нѣсколько ограничившій несмѣняемость судей; законъ 12 февраля 1887 года объ ограниченіи гласности на судѣ; законъ 7 іюля 1889 года, съузившій компетенцію суда съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей.

Особенно существенная брешь въ началахъ, положенныхъ въ основу судебнаго строя по судебнымъ уставамъ, была сдѣлана положеніемъ 12 іюля 1889 года о земскихъ участковыхъ начальникахъ. Проектъ этого положенія былъ разработанъ въ Министерствѣ Внутреннихъ Дѣлъ послѣ закрытія въ 1886 году особой коммисіи, учрежденной въ 1881 году подъ предсѣдательствомъ статсъ секретаря Каханова для составленія проектовъ мѣстнаго управленія, и имѣлъ своею цѣлью въ виду обнаружившейся безурядицы въ крестьянской средѣ водворить сильную правительственную власть на мѣстѣ. Создавая такую власть въ уѣздѣ признавалось необходимымъ предоставить ей въ извѣстныхъ предѣлахъ и судебныя полномочія, такъ какъ въ противномъ случаѣ создаваемые органы не могли бы пріобрѣсти того нравственнаго авторитета и обаянія власти, безъ которыхъ въ проектѣ бывшаго министра внутреннихъ дѣлъ графа Толстого успѣшная дѣятельность по завѣдыванію крестьянскимъ дѣломъ не почиталась возможною. Вмѣстѣ съ тѣмъ высказывалось, что *система мѣстнаго управленія, основанная на строгомъ разграниченіи административной и судебной ком-*

петенціи въ низшихъ инстанціяхъ, оказывается совершенно непригодною въ нашемъ отечествѣ для упроченія надлежащаго порядка въ сельской средѣ. Въ отзывѣ на проектъ графа Толстого бывшій министръ юстиціи Манасеинъ совершенно справедливо обращалъ вниманіе на то, что правильное отправленіе правосудія въ государствѣ составляетъ одну изъ первостепенныхъ государственныхъ потребностей, а потому организація въ немъ суда должна быть построена исключительно на такихъ началахъ, которыя обезпечивали бы въ наибольшей мѣрѣ возможность успѣшнаго выполненія возложенной на него задачи. На этомъ основаніи передача обширныхъ судебныхъ полномочій земскимъ начальникамъ съ единственною цѣлью возвысить и упрочить ихъ авторитетъ едва ли, по мнѣнію Манасеина, соотвѣтствовала бы интересамъ государства, не допускающимъ обращенія судебной власти въ орудіе для достиженія цѣлей, не имѣющихъ ничего общаго съ цѣлями правосудія [1]).

Необходимо имѣть въ виду, что по первоначальному проекту графа Толстого о земскихъ начальникахъ имъ не предполагалось вовсе предоставить ту широкую судебную компетенцію, которая имъ отведена дѣйствующимъ закономъ. Такъ, къ предметамъ ихъ вѣдѣнія по уголовнымъ дѣламъ намѣчены были дѣла о такихъ проступкахъ, предусмотрѣнныхъ уставомъ о наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями, за которые въ законѣ опредѣлены наказанія, ограничивающіяся выговорами, денежными штрафами до трехсотъ рублей и арестомъ до трехъ мѣсяцевъ. Что же касается дѣлъ о кражахъ и другихъ преступленіяхъ, влекущихъ за собою тюремное заключеніе, то этого рода дѣла, за немногими исключеніями, предполагалось оставить въ вѣдѣніи мировыхъ судей, которыхъ проектъ графа Толстого не упразднялъ. Къ этимъ болѣе важнымъ дѣламъ признавалось неудобнымъ примѣнять упрощенный полицейскій порядокъ, предположенный для разбора дѣлъ земскими начальниками, во избѣжаніе усматривавшихся проектомъ графа Толстого формализма и слож-

---

[1]) Министерство Юстиціи за сто лѣтъ, стр. 198—204.

ности судопроизводства въ мировыхъ судебныхъ установленіяхъ.

Ближайшею инстанціею надъ земскими начальниками тотъ же проектъ намѣчалъ въ уѣздѣ съѣздъ земскихъ начальниковъ, а высшею губернскою инстанціею—губернское по сельскимъ дѣламъ присутствіе. Съѣздъ и присутствіе предположено было образовать исключительно изъ чиновъ администраціи, съ предоставленіемъ лицамъ прокурорскаго надзора, какъ органамъ закона, присутствовать въ этихъ учрежденіяхъ на тѣхъ же приблизительно основаніяхъ, на которыхъ они присутствуютъ въ другихъ мѣстныхъ административныхъ коллегіяхъ.

Приведенная реформа въ томъ видѣ, какъ она была намѣчена въ проектѣ графа Толстого, осуществлена не была. Въ Государственномъ Совѣтѣ проектъ этотъ вызвалъ разномысліе по общему вопросу о томъ, слѣдуетъ ли присвоить должности участковыхъ начальниковъ значеніе органа, завѣдывающаго крестьянскимъ управленіемъ (мнѣніе меньшинства 13 членовъ) или же органа общеадминистративнаго, со введеніемъ его въ общій строй мѣстныхъ правительственныхъ установленій (мнѣніе большинства 39 членовъ).

Императоръ Александръ III въ собственноручной резолюціи, положенной 28 января 1889 года, соглашаясь съ мнѣніемъ 13 членовъ, выразилъ желаніе, чтобы мировые судьи въ уѣздахъ были упразднены для того, чтобы обезпечить нужное количество надежныхъ земскихъ начальниковъ въ уѣздѣ и облегчить уѣзду тяжесть платежей, причемъ часть дѣлъ мировыхъ судей могла перейти къ земскимъ начальникамъ и въ волостные суды, а меньшая часть, болѣе важныя дѣла, могли отойти къ окружнымъ судамъ [1]).

Во исполненіе изложенной Высочайшей резолюціи 13 мая 1889 года на уваженіе Государственнаго Совѣта были внесены министромъ внутреннихъ дѣлъ проекты законоположеній, опредѣляющихъ предметы вѣдомства участковыхъ начальниковъ по дѣламъ судебно-полицейскаго разбирательства,

---

[1]) Министерство Юстиціи за сто лѣтъ, стр. 206.

о составѣ съѣздовъ участковыхъ начальниковъ и губернскихъ по сельскимъ дѣламъ присутствій и о порядкѣ производства подчиняемыхъ ихъ вѣдомству дѣлъ судебно-полицейскаго разбирательства, а также проектъ временныхъ правилъ для волостнаго суда; министромъ же юстиціи Манасеинымъ—проектъ правилъ объ устройствѣ судебной части въ мѣстностяхъ, гдѣ дѣйствуетъ положеніе о земскихъ участковыхъ начальникахъ.

Хотя по новому проекту Министерства Внутреннихъ Дѣлъ судебная компетенція земскихъ начальниковъ была значительно расширена сравнительно съ первоначальными предположеніями, но тѣмъ не менѣе въ вѣдѣніи собственно судебныхъ органовъ должны были оставаться нѣкоторыя категоріи подвѣдомственныхъ мировой юстиціи дѣлъ въ уѣздахъ, а также всѣ разрѣшавшіяся мировыми судьями дѣла въ тѣхъ городскихъ поселеніяхъ, которыя не вошли бы въ составъ участковыхъ земскихъ начальниковъ. Вслѣдствіе этого Министерство Юстиціи проектировало сохранить должности участковыхъ мировыхъ судей во всѣхъ губернскихъ городахъ и въ наиболѣе населенныхъ изъ числа уѣздныхъ и безъ-уѣздныхъ, а разсмотрѣніе дѣлъ мировой подсудности, не подлежащихъ вѣдѣнію земскихъ начальниковъ, поручить судебнымъ слѣдователямъ на правахъ мировыхъ судей. Для исполненія лежавшихъ на мировыхъ съѣздахъ обязанностей по дѣламъ, подвѣдомственнымъ мировымъ судьямъ въ городахъ и судебнымъ слѣдователямъ въ уѣздахъ, предполагалось учредить особыя уѣздныя отдѣленія окружнаго суда, въ которыхъ должны были предсѣдательствовать особо для того назначенные члены окружныхъ судовъ, а въ качествѣ членовъ засѣдали бы мѣстные судебные слѣдователи и почетные, участковые и добавочные мировые судьи.

При разсмотрѣніи этихъ дополнительныхъ представленій Министерства Внутреннихъ Дѣлъ и Министерства Юстиціи, Государственный Совѣтъ, относясь съ полнымъ сочувствіемъ къ мысли о сохраненіи должности мировыхъ судей въ городахъ, не нашелъ, однако, возможнымъ одобрить выработанный проектъ устройства судебной части въ мѣстностяхъ, гдѣ вве-

дено положеніе о земскихъ участковыхъ начальникахъ, такъ какъ съ осуществленіемъ этого проекта низшая судебная инстанція представляла бы собою четыре различныхъ типа судебныхъ установленій, руководствующихся различными процессуальными правилами при разрѣшеніи подвѣдомственныхъ имъ дѣлъ и подчиненныхъ въ апелляціонномъ отношеніи двумъ учрежденіямъ, существенно различнымъ по своей организаціи. Въ видахъ установленія большаго единства въ отправленіи правосудія по менѣе важнымъ дѣламъ, Высочайше утвержденнымъ 12 іюля 1889 г. мнѣніемъ Государственнаго Совѣта въ представленные проекты внесены слѣдующія главнѣйшія измѣненія. Судебная компетенція земскихъ начальниковъ значительно расширена, сравнительно даже съ окончательными предположеніями Министерства Внутреннихъ Дѣлъ, причемъ вѣдѣнію ихъ подчинены всѣ дѣла мировой подсудности въ уѣздѣ, за исключеніемъ лишь гражданскихъ исковъ на сумму отъ 300 до 500 р. и болѣе важныхъ уголовныхъ дѣлъ о квалифицированныхъ кражахъ, влекущихъ за собою тюремное заключеніе на срокъ отъ 1 года до 1 года и 6 мѣсяцевъ. Въ городахъ, не вошедшихъ въ составъ земскихъ участковъ, созданы новые единоличные судебные органы съ такою же судебною компетенціею, какъ и земскіе начальники, причемъ въ отличіе отъ мировыхъ судей, сохраненіе которыхъ въ прежнемъ видѣ признано было необходимымъ въ нѣкоторыхъ частяхъ Имперіи, означеннымъ должностнымъ лицамъ присвоено наименованіе городскихъ судей. Вторую инстанцію для дѣлъ, подвѣдомственныхъ земскимъ начальникамъ и городскимъ судьямъ, составляетъ уѣздный съѣздъ, состоящій подъ предсѣдательствомъ уѣзднаго предводителя дворянства, а за отсутствіемъ его—уѣзднаго члена окружнаго суда, изъ земскихъ начальниковъ, городскихъ судей и почетныхъ мировыхъ судей; исполненіе же обязанностей кассаціонной инстанціи по этого рода дѣламъ возложено на губернское присутствіе. Что касается тѣхъ дѣлъ мировыхъ судебныхъ установленій, которыя превышаютъ подсудность земскихъ начальниковъ и городскихъ судей, то они подчинены вѣдѣнію уѣздныхъ членовъ окружнаго суда, а обязан-

ности апелляціонной инстанціи по этимъ дѣламъ возложены на окружный судъ на правахъ мироваго съѣзда. Въ отношеніи порядка производства дѣлъ уѣзднымъ членамъ окружнаго суда вмѣнено въ обязанность руководствоваться судопроизводственными правилами, установленными для мировыхъ судей; для земскихъ же начальниковъ и городскихъ судей были начертаны Министерствомъ Внутреннихъ Дѣлъ по соглашенію съ Министерствомъ Юстиціи особыя правила, по разсмотрѣніи и исправленіи Государственнымъ Совѣтомъ, Высочайше утвержденныя 29 декабря 1889 года. Въ этихъ правилахъ были воспроизведены соотвѣтствующія постановленія судебныхъ уставовъ съ нѣкоторыми, впрочемъ, измѣненіями и упрощеніями [1]).

Такъ создалась реформа мѣстной юстиціи 1889 года, вернувшаяся къ доуставному присоединенію судебныхъ функцій къ административной власти въ лицѣ вновь учрежденныхъ земскихъ участковыхъ начальниковъ, уѣздныхъ съѣздовъ и губернскихъ присутствій, причемъ для каждой губерніи этими послѣдними судебно-административными установленіями, въ которыхъ преобладаютъ представители административнаго вѣдомства, былъ замѣненъ единый кассаціонный судъ Правительствующаго Сената по судебнымъ уставамъ. Затѣмъ разсматриваемая реформа создала отдѣльный процессуальный кодексъ для земскихъ начальниковъ и городскихъ судей и расширила въ значительныхъ размѣрахъ подсудность волостныхъ судовъ.

Судебные уставы 20 ноября 1864 года совершенно не коснулися волостныхъ судовъ, образованныхъ для крестьянъ, освобожденныхъ отъ крѣпостной зависимости, положеніями 19 февраля 1861 года. При начертаніи основныхъ положеній 29 сентября 1862 года, признавшихъ необходимость единства суда и равенства всѣхъ передъ судомъ, относительно крестьянскихъ судовъ, построенныхъ на сословномъ началѣ, имѣлось въ виду, что по недавнему введенію въ дѣйствіе этихъ судовъ нельзя еще судить о тѣхъ измѣне-

[1]) Министерство Юстиціи за сто лѣтъ, стр. 207—210.

ніяхъ и преобразованіяхъ, которыя могутъ со временемъ потребоваться для окончательнаго ихъ устройства [1]). Неудовлетворительные результаты дѣятельности волостныхъ судовъ подробно выясненные особою учрежденною въ 1870 году подъ предсѣдательствомъ Сенатора Любощинскаго коммисіею, обозрѣвшею волостные суды въ 15 губерніяхъ, казалось бы намѣчали и путь къ дальнѣйшему улучшенію крестьянской юстиціи, заключавшійся въ постепенномъ введеніи ея въ строй общей судебной организаціи. Путь этотъ былъ въ сущности намѣченъ коммисіею Сенатора Любощинскаго, высказавшеюся за необходимость подчиненія волостныхъ судовъ въ апелляціонномъ порядкѣ съѣздамъ мировыхъ судей. Во всякомъ же случаѣ трудно было ожидать, что крестьянская юстиція въ совершенно обособленномъ отъ общей судебной системы видѣ и проникнутая сословнымъ началомъ получитъ еще большее развитіе. Между тѣмъ это послѣднее и было сдѣлано реформою 1889 года. Правда, она внесла нѣкоторое улучшеніе въ самую организацію волостнаго суда, установила контроль надъ его рѣшеніями со стороны мѣстныхъ учрежденій по крестьянскимъ дѣламъ, но по удостовѣренію редакціонной коммисіи по пересмотру законоположеній о крестьянахъ 1902 года, преобразованный въ 1889 году волостной судъ „не можетъ почитаться стоящимъ на уровнѣ возложенной на него высокой задачи“ [2]). Тѣмъ не менѣе названная коммисія предположила не только сохранить волостную юстицію, но даже расширить ея компетенцію, создавъ для нея притомъ особую апелляціонную инстанцію въ уѣздѣ—

---

[1]) Журналъ Свод. Деп. Гос. Сов. 1862 г., № 65, стр. 162.

[2]) Труды названной коммисіи т. I, стр. 52. „Законоположенія 1889 года, говоритъ Г. А. Евреиновъ (крестьянскій вопросъ въ его современной постановкѣ, 1903 годъ, стр. 63), хотя до извѣстной степени и упорядочили волостные суды съ внѣшней стороны, но внесли окончательную путаницу въ правовое міровоззрѣніе крестьянъ, причемъ хаотическое состояніе народной юстиціи—вслѣдствіе значительно расширенной компетенціи волостныхъ судовъ—распространилось на весь почти правооборотъ сельскаго населенія“. „Сами собою понятны, продолжаетъ тотъ же авторъ нѣсколько ниже, послѣдствія судебныхъ порядковъ, которые изъ обихода народной жизни устраняютъ такія гарантіи прочности гражданскаго и экономическаго строя, какъ законность и право“.

волостной судебный съѣздъ безъ всякаго участія должностныхъ лицъ судебнаго вѣдомства. Достойно вниманія то обстоятельство, что 9 Іюля 1889 года, вмѣстѣ съ распространеніемъ судебной реформы на Прибалтійскія губерніи изданы были правила для мѣстныхъ волостныхъ судовъ, съ введеніемъ ихъ въ общій строй судебныхъ установленій [1].

Волостной судъ, призванный къ разбору дѣлъ, касающихся повседневной крестьянской жизни, долженъ бы имѣть воспитательное значеніе въ сельской средѣ. Въ дѣйствительности же, состоя изъ людей недостаточно развитыхъ, нерѣдко малограмотныхъ, и къ тому же лишенныхъ въ своей дѣятельности всякой самостоятельности, волостной судъ не можетъ вселять правильныхъ понятій прибѣгающаго къ его защитѣ сельскаго населенія. Въ этомъ обстоятельствѣ, быть можетъ, и кроется главная причина той безурядицы въ сельскомъ быту, которая привела къ изданію положенія о земскихъ начальникахъ.

Насколько этимъ положеніемъ указанная безурядица была искоренена можно судить по слѣдующему заявленію профессора Н. С. Таганцева. „Теперь по прошествіи десяти лѣтъ опыта, говоритъ онъ, можно съ несомнѣнностью, ссылаясь

---

[1]) „Когда особенности семейныхъ отношеній и поземельныхъ правъ въ крестьянской средѣ найдутъ себѣ точное опредѣленіе въ писанномъ правѣ гражданскомъ, говоритъ Г. А. Евреиновъ (указ. изслѣд., стр. 81), то минуетъ, казалось бы, надобность въ специально-крестьянскомъ судѣ, существованіе котораго оправдывается только тѣмъ, что положительный законъ игнорируетъ эти особенности, предполагая, что ихъ опредѣляетъ обычай, только крестьянамъ извѣстный; но если бы существованіе особыхъ крестьянскихъ судовъ признано было нужнымъ сохранить, ихъ слѣдуетъ по мнѣнію того же автора, вернуть къ ограниченной компетенціи по положеніямъ 19 февраля 1861 года и поставить ихъ въ связь съ общею судебною организаціею“. Вполнѣ раздѣляя это мнѣніе, мы не можемъ не отмѣтить, что со времени законоположеній 12 іюля 1889 года существованіе волостнаго суда, получившаго въ области уголовной юстиціи для примѣненія писанный законъ, утратило относительно этой юстиціи главное свое основаніе быть проводникомъ обычно-правовыхъ нормъ. Въ настоящее же время по воспослѣдованіи Высочайшаго Манифеста 11 августа 1004 года объ отмѣнѣ тѣлесныхъ наказаній, установленныхъ по закону за проступки сельскихъ обывателей, отпало, думается намъ и послѣднее основаніе къ сохраненію уголовной юрисдикціи волостныхъ судовъ.

даже на отзывы противниковъ реформы 1864 года, самоизвольно именующихъ себя охранителями власти, сказать, что надежды, возлагавшіяся ими на законъ 1889 года, не оправдались: правда и справедливость не приблизились къ народу и охрана личности и собственности въ уѣздѣ не только не окрѣпла, но едва ли и не ослабла и притомъ независимо отъ общихъ условій роста преступности: такъ же беззащитны наши липы и березы отъ обдиранія лыка, наши рѣчки и озера отъ чужихъ сѣтей и бредней“ [1]). Прибавимъ къ этому: беззащитны наши пашни и сѣнокосы отъ потравъ, а лѣса отъ самовольныхъ порубокъ.

Положеніе о земскихъ участковыхъ начальникахъ вводится съ 1889 года постепенно. До настоящаго времени оно введено въ 43 губерніяхъ—Астраханской, Бессарабской, Виленской, Витебской, Владимірской, Вологодской, Воронежской, Вятской, Гродненской, Екатеринославской, Казанской, Калужской, Ковенской, Костромской, Курской, Минской, Могилевской, Московской, Нижегородской, Новгородской, Олонецкой, Оренбургской, Орловской, Пензенской, Пермской, Полтавской, Псковской, Рязанской, Самарской, С.-Петербургской, Саратовской, Симбирской, Смоленской, Ставропольской, Таврической, Тамбовской, Тверской, Тульской, Уфимской, Харьковской, Херсонской, Черниговской и Ярославской (Ст. 1, кн. III, особ. прил. къ т. IX Св. зак., изд. 1902 года). Необходимо указать, что при введеніи указаннаго положенія въ названныхъ губерніяхъ, въ губернскихъ и уѣздныхъ городахъ и во многихъ заштатныхъ городахъ, посадахъ и мѣстечкахъ, не входящихъ въ составъ земскихъ участковъ, введены городскіе судьи, а въ уѣздахъ, кромѣ того, уѣздные члены окружнаго суда. Всѣ эти должностныя лица, а также земскіе начальники и волостные суды замѣнили мировыхъ судей, которые, однако, оставлены въ нѣкоторыхъ городахъ губерній, гдѣ введены земскіе начальники, а именно въ столицахъ, городахъ Одессѣ, Нижнемъ Новгородѣ, Харьковѣ, Казани,

[1]) Н. С. Таганцевъ, Лекціи, т. II, стр. 856.

Саратовѣ, Кишиневѣ, Астрахани и Вильнѣ (ст. 2 прав. объ устр. суд. части въ мѣстн., гдѣ введ. земс. уч. нач.).

Начала положенія 12 Іюля 1889 года о земскихъ участковыхъ начальникахъ, однако, съ предоставленіемъ административнымъ органамъ гораздо меньшей судебной власти были приняты для временнаго положенія о крестьянскихъ начальникахъ въ Сибирскихъ губерніяхъ 2 Іюня 1898 года, введеннаго въ губерніяхъ Тобольской, Томской, Енисейской и Иркутской, а равно въ областяхъ Забайкальской, Амурской и Приморской и въ четырехъ Степныхъ областяхъ—Акмолинской, Семипалатинской, Уральской и Тургайской.

Въ ходѣ законодательныхъ работъ, касавшихся основныхъ началъ судебныхъ уставовъ 20 ноября 1864 года, необходимо отмѣтить, что по всеподданнѣйшему докладу бывшаго Министра Юстиціи Манасеина послѣдовало 6 марта 1893 года особое совѣщаніе, подъ предсѣдательствомъ предсѣдателя департамента духовныхъ и гражданскихъ дѣлъ Государственнаго Совѣта Стояновскаго, для обсужденія предположеній Министерства Юстиціи объ измѣненіяхъ въ организаціи Кассаціонныхъ Департаментовъ Правительствующаго Сената и объ устройствѣ, въ составѣ Сената, Высшаго совѣстнаго суда. Предположенія эти, вызвавшія серьезныя возраженія, были переданы затѣмъ въ образованную по Высочайшему повелѣнію 7 апрѣля 1894 года при Министерствѣ Юстиціи, подъ предсѣдательствомъ Министра Юстиціи Н. В. Муравьева, особую Коммисію для пересмотра законоположеній по судебной части.

Пестрота нашего судебнаго строя, внесенная въ наше законодательство послѣ изданія Судебныхъ уставовъ 20 ноября 1864 года, послужила однимъ изъ главныхъ основаній къ образованію названной Коммисіи.

Во всеподданнѣйшемъ докладѣ Министра Юстиціи, статсъ секретаря Н. В. Муравьева, объ образованіи этой Коммисіи были приведены, между прочимъ, слѣдующія соображенія: „Благодаря наслоенію частныхъ поправокъ, неорганически, безъ связи, слѣдовавшихъ одна за другою, наши судебные порядки въ общемъ ихъ составѣ не только не улучшились

съ теченіемъ времени, а постепенно ухудшились и усложнились, и *въ настоящее время достигли такой пестроты, сбивчивости и сложности, которыя не были свойственны даже и дореформеннымъ порядкамъ.* Русскій человѣкъ судится нынѣ самыми многоразличными способами и на самыхъ разнородныхъ основаніяхъ, при чемъ, не говоря уже о простомъ обывателѣ, даже свѣдущему юристу-технику трудно разобраться въ *запутанной системѣ существующихъ у насъ теперь судебныхъ инстанцій, съ ихъ разнообразною подсудностью и разнообразіемъ процессуальныхъ пріемовъ и правилъ*". „Подобный порядокъ вещей, конечно",—говорится въ томъ же всеподданнѣйшемъ докладѣ,—„нельзя признать нормальнымъ и отвѣчающимъ интересамъ страны" [1]).

На всеподданнѣйшемъ докладѣ Министра Юстиціи покойнымъ Императоромъ Александромъ III была положена слѣдующая собственноручная знаменательная резолюція: „*Твердо увѣренъ въ необходимости всесторонняго пересмотра нашихъ Судебныхъ уставовъ, чтобы наконецъ дѣйствительное правосудіе царило въ Россіи. И такъ съ Божіею помощью начинайте эту трудную работу*".

Огромный трудъ по пересмотру Судебныхъ уставовъ, начавшійся 30 апрѣля 1894 года, былъ завершенъ Коммисіею весною 1899 года. Послѣ этого 5 іюня того же года Коммисія была закрыта по особому Высочайшему повелѣнію, а затѣмъ составленные ею проекты съ заключеніемъ Министра Юстиціи были внесены 31 декабря 1901 года на разсмотрѣніе Государственнаго Совѣта, въ которомъ обсужденіе проектовъ, начавшееся 16 декабря 1902 года, пріостановилось 23 декабря 1903 года, въ виду признанной Государственнымъ Совѣтомъ необходимости образовать Особое совѣщаніе для подробнаго соображенія указанныхъ проектовъ.

Общее направленіе законодательныхъ предположеній Коммисіи было особенно наглядно выражено предсѣдателемъ ея въ заключительномъ сообщеніи въ послѣднемъ засѣданіи Ком-

---

[1]) Приложеніе I къ тому I объяснительной записки къ проекту новой редакціи учрежденія судебныхъ постановленій, 1900 г., стр. 68 и 69.

мисіи, 5 іюня 1899 года, слѣдующимъ образомъ. „Съ установленіями новаго суда случилось то же, что съ новымъ зданіемъ, осѣдающимъ на неподготовленномъ, мягкомъ грунтѣ: пока дойдетъ до материка, оно постепенно обнаруживаетъ всѣ недочеты стройки или почвы, всѣ слабыя мѣста свои, куда и надлежитъ направить ремонтныя работы. А для нихъ, по самому ихъ свойству, уже нечего искать и ждать юношескаго пыла или радужныхъ перспективъ и обширныхъ горизонтовъ. Нужно было трезвое, спокойное, настойчивое и не всегда благодарное, но всегда благородное, закрѣпленіе устоевъ, починка, передѣлка, приспособленіе къ развивающимся условіямъ и явленіямъ жизненнаго оборота. Таковъ трудъ, выпавшій на долю Коммисіи; онъ есть не что иное, какъ продолженіе и обезпеченіе судебнаго преобразованія.... Судебные Уставы дали Россіи новый судъ; пусть же послѣ пересмотра онъ станетъ судомъ уже не новымъ, но незамѣнимымъ!“ [1]).

Трудъ Коммисіи, выразившійся въ составленныхъ ею проектахъ новой редакціи судебныхъ уставовъ, былъ выполненъ ею при содѣйствіи нашихъ наиболѣе извѣстныхъ юристовъ-теоретиковъ и юристовъ-практиковъ [2]). Составленныя ею объяснительныя записки представляютъ собою цѣнный вкладъ въ нашу литературу по процессу. Ни одно изъ возникавшихъ со времени изданія Судебныхъ уставовъ 20 ноября 1864 года предположеній, касающихся судоустройства и судопроизводства, не было оставлено безъ обсужденія. Вмѣстѣ съ тѣмъ заслуживаютъ вниманія и подготовительные матеріалы (двѣнадцать печатныхъ томовъ) и труды Коммисіи (девять томовъ), которые содержатъ богатыя данныя для изученія нашихъ судебныхъ порядковъ.

Необходимо указать на то, что при намѣченномъ Коммисіею преобразованіи ею были отнесены изъ основныхъ началъ дѣйствующаго у насъ судебнаго законодательства къ

---

[1]) Н. В. Муравьевъ—Изъ прошлой дѣятельности, т. II, стр. 587.

[2]) Въ введеніи объяснительной записки къ проекту новой редакціи учрежденія судебныхъ установленій (т. I, стр. I—XXI) подробно изложены составъ Коммисіи, ея организація, ходъ ея работъ и матеріалы, бывшіе въ ея распоряженіи.

числу устоевъ правосудія слѣдующія общія положенія, указанныя во вступительномъ сообщеніи предсѣдателя Коммисіи:

1) судъ долженъ быть *устный и непосредственный*, т.-е. судья долженъ лично видѣть и слышать судящихся, а не судить по однѣмъ бумагамъ;

2) судъ долженъ быть *гласный*, т. е. общество должно знать, что дѣлается въ судѣ, и какъ творится правосудіе.

3) судъ долженъ быть *состязательный*, т. е. стороны, обвинитель и обвиняемый, истецъ и отвѣтчикъ, должны быть противопоставлены другъ другу для того, чтобы изъ ихъ противоположныхъ утвержденій выяснилась истина во всей ея полнотѣ;

4) судъ долженъ быть *государственный*, правительственный и вмѣстѣ *независимый* отъ постороннихъ вліяній и давленій, такъ чтобы судья могъ исполнять свою обязанность, ничего не опасаясь и не руководствуясь и не стѣсняясь ничѣмъ инымъ, кромѣ закона, совѣсти и фактовъ;

5) судебный дѣятель долженъ обладать извѣстнымъ *цензомъ*—нравственнымъ, образовательнымъ и практическимъ, т. е. быть лицомъ во всѣхъ отношеніяхъ благонадежнымъ и подготовленнымъ къ отправленію суда;

6) судъ долженъ производиться хотя и правительственными должностными лицами, но не безъ незамѣнимаго въ извѣстныхъ случаяхъ участія *общественнаго элемента*, въ лицѣ обывателей, которые несутъ государственную *повинность* содѣйствовать правосудію, въ качествѣ временныхъ судей, присяжныхъ засѣдателей, понятыхъ, свидѣтелей;

7) судъ долженъ производиться на основаніи оцѣнки доказательствъ, но не по предустановленной формальной ихъ теоріи, а по разумному и въ то же время свободному *внутреннему убѣжденію совѣсти*;

8) государство, олицетворяемое правительствомъ, должно имѣть въ судѣ своего особаго представителя или агента, въ лицѣ *прокурора*—блюстителя законности и органа публичнаго преслѣдованія преступленій;

9) *отдѣльная личность* гражданина, обывателя, должна поль-

зоваться предъ судомъ такимъ положеніемъ, которое вполнѣ *ограждало бы ея законныя права*; отсюда:

а) требованіе, чтобы всякое обвиненіе и всякій искъ, для признанія перваго и удовлетворенія второго, были доказаны обвинителемъ или истцомъ;

б) стѣсненіе личности для надобностей правосудія только во случаѣ безусловной въ томъ необходимости;

в) право защиты по дѣламъ уголовнымъ и гражданскимъ и право какъ уголовнаго обвиненія, такъ и гражданскаго иска по исключительно или непосредственно затрагивающимъ личность преступнымъ дѣяніямъ;

г) широкое право обжалованія по законнымъ основаніямъ,

и наконецъ, 10) судъ долженъ быть устроенъ такъ, чтобы на первой, мѣстной его ступени находились органы, близкіе къ народу и ему доступные,—чтобы затѣмъ другія, общія инстанціи были сильны не количествомъ, а качествомъ своей организаціи.

Перечисленныя положенія, по выраженію Предсѣдателя Коммисіи, составляютъ средній и, повидимому, безспорный итогъ всего того, до чего додумалось человѣчество въ сферѣ правосудія; они, кромѣ того, успѣли войти въ плоть и кровь нашей страны, сдѣлались привычнымъ и дорогимъ достояніемъ народа и, не имѣя въ себѣ ничего отвлеченнаго, теоретическаго, навѣяннаго, подражательнаго, образуютъ охранительный, если можно такъ выразиться, консервативный элементъ нашихъ судебныхъ порядковъ. Въ виду сего начала эти, по признанію Коммисіи, должны и при предстоящемъ судебномъ преобразованіи остаться по существу неприкосновенными и лечь въ основу будущаго судоустройства [1]).

По поводу законодательныхъ работъ, касающихся судебныхъ уставовъ нельзя не указать еще на предстоящее согласованіе ихъ съ новымъ уголовнымъ уложеніемъ. Это согласованіе должно главнымъ образомъ коснуться устава уголовнаго судопроизводства, правила котораго находятся въ тѣс-

[1]) Объяснительная записка къ проекту новой редакціи учр. суд. уст., т. I, стр. 3—5.

нѣйшей связи съ матеріальными уголовными законами. Судебная коммисія 1894 года согласовала проекты новой редакціи судебныхъ уставовъ съ проектомъ уголовнаго уложенія, но работа эта потребовала пересмотра, такъ какъ нельзя ожидать утвержденія проектовъ новой редакціи судебныхъ уставовъ ранѣе введенія въ дѣйствіе новаго уголовнаго уложенія, съ которымъ уставы въ теперешней ихъ редакціи и должны быть согласованы.

Пересмотръ этотъ предпринятъ въ коммисіи Высочайше учрежденной 13 мая 1903 года при Министерствѣ Юстиціи для разработки мѣръ вызываемыхъ введеніемъ въ дѣйствіе новаго уголовнаго уложенія.

Оглядываясь на истекшее сорокалѣтіе послѣ изданія судебныхъ уставовъ 20 ноября 1864 года, нельзя не признать, что оно внесло существеннѣйшія отступленія отъ основныхъ началъ этого замѣчательнѣйшаго памятника русскаго законодательнаго творчества. Отступленія эти привели съ внѣшней стороны нашъ судебный строй къ испещренію его обиліемъ судовъ особенныхъ и чрезвычайныхъ, а самыя судопроизводственныя правила къ необычайной запутанности вслѣдствіе изданія многочисленныхъ изъятій и даже отдѣльныхъ судопроизводственныхъ кодексовъ, окончательно нарушившихъ процессуальное единство. Съ внутренней же стороны отступленія отъ судебныхъ уставовъ проявились главнымъ образомъ въ области мѣстной юстиціи, въ которой устои правосудія существеннымъ образомъ поколеблены. Судебные уставы ко дню своего сорокалѣтія являются не только разбухшими, но что всего прискорбнѣе, и серьезно поврежденными.

И. Г. Щегловитовъ.

„ИСПРАВЛЕНІЕ“ СУДЕБНЫХЪ УСТАВОВЪ ИМПЕРАТОРА АЛЕКСАНДРА II.

(Къ 40-лѣтію Судебныхъ Уставовъ).

„....Коммисіи было повелѣно пересмотрѣть одно изъ величайшихъ произведеній преобразовательной эпохи, являющееся уже болѣе 30 лѣтъ драгоцѣннымъ достояніемъ нашей родины“ [1]).

„Мы знали, что учрежденія должны быть разсчитаны на массу обыкновенныхъ, среднихъ людей, не на героевъ, что люди и настроенія ихъ проходятъ, а учрежденія остаются и дѣйствуютъ среди далекой отъ идеаловъ „битвы жизни“ [2]).

Сорокъ лѣтъ прошло съ тѣхъ поръ, какъ въ памятный день 20 ноября 1864 г. былъ данъ указъ Правительствующему Сенату, въ которомъ, между прочимъ, говорилось:

„Разсмотрѣвъ сіи проекты (Судебныхъ Уставовъ), мы находимъ, что они вполнѣ соотвѣтствуютъ желанію Нашему водворить въ Россіи судъ скорый, правый, милостивый и равный для всѣхъ подданныхъ нашихъ, возвысить судебную власть, дать ей надлежащую самостоятельность, и вообще утвердить въ народѣ нашемъ то уваженіе къ закону, безъ коего невозможно общественное благосостояніе и которое

---

[1]) Заключительное сообщеніе Н. В. Муравьева при открытіи послѣдняго засѣданія „Высочайше учрежденной Коммисіи для пересмотра законоположеній по судебной части“. См. Журн. Мин. Юст., 1899 г., № 6, 54 стр.

[2]) Ib., 61 стр.

должно быть постояннымъ руководителемъ всѣхъ и каждаго, отъ высшаго до нисшаго".

Великіе принципы, заключающіеся въ этихъ немногихъ словахъ и присоединенные къ памятному акту 19 февраля 1861 г., ввели Россію въ семью культурныхъ государствъ и произвели такой могучій переворотъ въ міровоззрѣніи и динамикѣ русскаго общества, какого доселѣ не представляла его исторія. Вчера-рабъ, сегодня-судья,—вотъ краткое, но великое по смыслу résumé этого переворота.

По стройности, послѣдовательности и цѣльности проведенія основныхъ началъ судебной реформы великій памятникъ 20 ноября занимаетъ первое мѣсто даже въ ряду „великихъ" реформъ.

Отдѣленіе судебной власти отъ законодательной и административной, введеніе въ судебный процессъ устности, гласности, состязательности, суда присяжныхъ, принципа кассаціи, учрежденіе адвокатуры,—все это несло могучую „революціонную" волну въ гнилое дотолѣ болото русской жизни вообще, судебной—въ особенности.

„Несмотря на то, что и уставы эти и созданныя ими учрежденія уже доживаютъ первую четверть столѣтія,—писалъ когда-то нынѣшній Министръ Юстиціи Н. В. Муравьевъ,—мы все еще привыкли считать и называть ихъ новыми,—*такая бездна* отдѣляетъ ихъ отъ смѣненнаго ими прежняго порядка" [1]).

„Скажемъ себѣ и мы не ошибемся,—говоритъ онъ же въ 1875 г. студентамъ Московскаго университета [2]),—что съ насъ довольно этой книги (Судебныхъ Уставовъ) малой по объему, великой по содержанію. Начала, въ ней проведенныя, такъ высоки и чисты, вліянія и послѣдствія ихъ такъ благодѣтельны для русской жизни, что дальше ихъ намъ *незачѣмъ и некуда идти*". „*Лучше ихъ* („основныхъ началъ" судебной реформы 1864 г.) *невозможно выразить, чего ждетъ и требуетъ народъ отъ своихъ судей*" [3]).

---

[1]) „Изъ прошлой дѣятельности". Спб. 1900 г., I т., 282 стр.

[2]) Ib., I т., 77 стр.

[3]) „Изъ прошлой дѣятельности". Спб. 1900 г. II т., 567 стр.

Въ тридцатый годъ существованія Судебныхъ Уставовъ (1894 г.) Н. В. Муравьевъ, уже какъ Министръ Юстиціи (въ 1-й годъ своего назначенія) въ своемъ „Всеподданнѣйшемъ докладѣ (Императору Александру III) о пересмотрѣ законоположеній по судебной части“ говоритъ слѣдующее:

„....Наши судебные порядки...... въ настоящее время достигли такой пестроты, сбивчивости и сложности, которыя не были свойственны и дореформеннымъ порядкамъ. Русскій человѣкъ судится нынѣ самыми многоразличными способами и на самыхъ разнородныхъ основаніяхъ, причемъ, не говоря уже о простомъ обывателѣ, даже свѣдущему юристу-технику трудно разобраться въ запутанной системѣ существующихъ у насъ теперь судебныхъ инстанцій, съ ихъ разнообразною подсудностью и разнообразіемъ процессуальныхъ пріемовъ и правилъ“ [1]). Поэтому „судебный строй нынѣ требуетъ коренного усовершенствованія, не только въ подробностяхъ, но и во многихъ своихъ *основаніяхъ* и *общей постановкѣ*“ [2]).

„Правительству не остается въ настоящее время иного исхода, какъ приступить къ полному и систематическому пересмотру дѣйствующей у насъ судебной организаціи“ и „только путемъ такого пересмотра возможно достигнуть серьезнаго улучшенія нашего правосудія“ [3]).

На Всеподданнѣйшемъ докладѣ послѣдовала резолюція Императора Александра III-го: „Твердо увѣренъ въ *необходимости* всесторонняго пересмотра нашихъ Судебныхъ Уставовъ, чтобы наконецъ дѣйствительное правосудіе царило въ Россіи“.

И вотъ въ томъ же 1894 г. образуется подъ предсѣдательствомъ Н. В. Муравьева Коммисія для пересмотра всѣхъ законоположеній по судебной части, при участіи не только крупныхъ представителей нашей юридической мысли, теоретиковъ и практиковъ, но и лицъ, къ вѣдомству коихъ проектируемый пересмотръ вообще имѣлъ „касательство“,—

---

[1]) Объяснительная записка къ проекту новой редакціи Учрежденія судебныхъ установленій. Спб. 1900 г., т. I, стр. 68—69.

[2]) Ib., 69 стр.

[3]) Ib.

вплоть до директора департамента полиціи и начальника штаба отдѣльнаго корпуса жандармовъ (участвовавшихъ въ занятіяхъ III отдѣла, пересматривавшаго уголовное судопроизводство). Результатомъ этого пересмотра явились проекты новой редакціи Учрежденія судебныхъ установленій, Устава гражданскаго судопроизводства, Устава уголовнаго судопроизводства („4½ тысячи заново редактированныхъ статей, невольно пугающихъ непривычное или обремененное вниманіе“ [1])) и многотомныя „Объяснительныя записки“ къ нимъ („десятки печатныхъ томовъ, рискующихъ вызвать традиціонную усмѣшку досужихъ зоиловъ надъ коммисіонными трудами“ [2])). Ярко и рельефно вырисованы здѣсь современные реформаторы съ мельчайшими изгибами ихъ „настроеній“, съ тѣмъ необыкновеннымъ комплексомъ понятій и чувствованій, который могъ быть выработанъ только „историческимъ складомъ“ нашего отечества. И невольно въ эту 40-ую годовщину великаго памятника 1864 г. проводишь параллель между его творцами и реформаторами.

I.

Что же произошло за этотъ 30-лѣтній періодъ существованія судебныхъ уставовъ, такъ рѣзко измѣнившее нашъ судебный строй? И куда дѣвались тѣ „высокія и чистыя начала“, проведенныя въ малой по объему и великой по содержанію книгѣ,—начала, дальше которыхъ „намъ незачѣмъ и некуда идти“?..

Отвѣтъ на это даетъ „Всеподданнѣйшій докладъ“ 1894 г. Оказывается, что „правительство вынуждено было, почти вслѣдъ за изданіемъ уставовъ 1864 г., вступить на путь ихъ *исправленія*“ [3]). Мѣры „исправленія“ по своей многочисленности красной нитью проходятъ чрезъ все первое тридцатилѣтіе дѣйствія судебныхъ уставовъ. Почти не было года въ теченіе этого времени, который не приносилъ бы съ собой тѣхъ или

[1]) Заключительное сообщеніе Н. В. Муравьева. Указ. № Жур. Мин. Юст., 54 стр.

[2]) Ib.

[3]) Объяснит. записка. Указ. томъ, 67—68 стр.

иныхъ измѣненій и дополненій въ уставахъ“. А такъ какъ,— совершенно логично разсуждаетъ далѣе министръ юстиціи,— „въ столь сложномъ механизмѣ, какъ судопроизводственный строй, гдѣ всѣ части тѣсно связаны между собою,.. передѣлка или перестановка одной части, безъ надлежащаго урегулированія другихъ, несомнѣнно должна нарушить правильное дѣйствіе всего механизма“, то,—естественно,— „благодаря наслоенію поправокъ, неорганически, безъ связи слѣдовавшихъ одна за другою,—наши судебные порядки въ общемъ ихъ составѣ не только не улучшались съ теченіемъ времени, а постепенно ухудшились и усложнились“ [1]).

Спрашивается однако: что̀ же вынудило правительство вступить на столь скользкій „путь исправленія“, приведшій къ такимъ, болѣе чѣмъ грустнымъ послѣдствіямъ,—угрожающимъ самымъ насущнымъ интересамъ страны?—И вотъ какой отвѣтъ даетъ намъ на этотъ кардинальный вопросъ министръ юстиціи:

„Опытъ примѣненія судебныхъ уставовъ выяснилъ вскорѣ, что многіе изъ перенесенныхъ къ намъ (съ Запада) процессуальныхъ началъ и пріемовъ вовсе не отвѣчаютъ нашимъ нуждамъ и потребностямъ, а другіе требуютъ серьезной переработки и согласованія съ условіями нашего быта“ [2]). И хотя „нельзя отвергать, что судебные уставы дѣйствительно внесли *немаловажныя улучшенія* въ нашъ судебный строй“, но реформа 1864 г., оказывается, имѣла и „отрицательную сторону, а именно: несоотвѣтствіе нѣкоторыхъ ея началъ особенностямъ нашего государственнаго и общественнаго быта“. Дѣло въ томъ, что „господствовавшее въ то время (60-ые годы) общее увлеченіе теоретическими построеніями и западно-европейскими образцами не осталось безъ вліянія и на составителей судебныхъ уставовъ. Благодаря этому вліянію Россія получила весьма стройный процессуальный кодексъ, вполнѣ пригодный для дѣйствія въ любомъ государствѣ западной Европы, но недостаточно приспособленный къ условіямъ нашего отечества съ его историческихъ складомъ, огромными пространствами

[1]) Ib. 68.
[2]) Объяснит. зап., ib., 67 стр.

и сравнительно рѣдкимъ разноплеменнымъ населеніемъ, стоящимъ на далеко не одинаковой степени развитія" [1]). По мнѣнію министра, практическое значеніе такихъ нововведеній, какъ судъ присяжныхъ, принципъ кассаціоннаго производства, состязательное начало для дѣлъ гражданскихъ, образованіе особаго сословія адвокатовъ,—все это „было не вполнѣ ясно даже и для самихъ правительственныхъ сферъ".

И вотъ,—соприкосновеніе реформы съ жизнью обнаружило сейчасъ же „разладъ между новымъ закономъ и требованіями дѣйствительности".

Мы нарочно такъ долго останавливаемся на этой аргументаціи, такъ какъ она стремится санкціонировать и объяснить необходимость того „пути исправленія", на который стало правительство „почти вслѣдъ за изданіемъ уставовъ 1864 г.". Мы не скупимся и на выдержки изъ „трудовъ" коммисіи, такъ какъ этимъ путемъ болѣе ярко освѣщаются и „идеалисты" 60-хъ годовъ, и современные трезвые „реалисты" [2]).

---

[1]) Ib. 66—67.

[2]) Настойчиво подчеркиваютъ реформаторы свою независимость «отъ всякой тенденціи» и согласіе только «съ указаніями трезвой дѣйствительности». (Объяснительная записка ib., 82 стр.). «Проектируемый пересмотръ долженъ имѣть характеръ *трезвой* и разумной провѣрки существующаго, съ сохраненіемъ всего того, что доказало на практикѣ свою пригодность, но за то и съ рѣшительнымъ исправленіемъ и устраненіемъ всего, чего не оправдала жизнь». (ib. 69)... «По непреложнымъ соображеніямъ государственной *пользы*, приходилось допускать отдѣльныя изъятія или ограниченія, которыя уже потому извинительны, что даютъ необходимый просторъ упорнымъ домогательствамъ жизни» (Заключ. сообщ. 58 стр.). И одно дѣло—произведенія генія, «который творитъ мощно и скоро», и другое—«дѣловое утвержденіе его произведеній на почвѣ практической дѣйствительности, съ очищеніемъ ихъ отъ постороннихъ примѣсей»... (51 стр). Какою, вѣроятно, «наивностью» звучатъ слѣдующія «проблематичныя» соображенія творцовъ—«идеалистовъ»:

«Если законодательныя предположенія правильны, то они и благовременны. Трудно думать, чтобъ люди, гдѣ либо и когда либо, были приготовлены къ дурному и не зрѣлы для хорошаго... Разумный законъ никогда не сдѣлаетъ зла; можетъ быть по какимъ-либо обстоятельствамъ... онъ не будетъ нѣкоторое время исполняемъ согласно съ истиннымъ его смысломъ, но гораздо вѣроятнѣе, что онъ тотчасъ пуститъ глубоко свои корни и составитъ могущественную опору спокойствія и благоденствія государства» (Собр. Госуд. Канц. 1862 г., стр. 75) [1]).

---

[1]) Судебные уставы 20 ноября 1864 г., съ изложеніемъ разсужденій, на коихъ они основаны. СПб. 1867 г., Ч. III, XL стр.

И, можетъ быть, нигдѣ такъ ярко и рельефно не проявляется различіе понятій и настроеній этихъ двухъ лагерей, какъ въ постановкѣ вопроса о судейской самостоятельности и несмѣняемости. Вотъ почему мы и перейдемъ сейчасъ къ оцѣнкѣ „малой по объему“, но важнѣйшей по содержанію части „Всеподданнѣйшаго доклада“ 1894 г. и связанныхъ съ ней соотвѣтствующихъ частей „объяснительной записки“, сказавши предварительно нѣсколько словъ о „пути исправленія“ судебныхъ уставовъ до учрежденія коммисіи 1894 г.

Просматривая законоположенія, изданныя въ измѣненіе, дополненіе или поясненіе суд. уст. 64 г., мы убѣждаемся, что въ Царствованіе Императора Александра II едва ли найдется болѣе 2—3 законодательныхъ новеллъ (напр. правила о судопроизводствѣ по дѣламъ печати 12 декабря 1866 г., или пріостановленіе временно учрежденій совѣтовъ присяжныхъ повѣренныхъ 5 декабря 1874 г., законъ 9 мая 1878 года, „временно“ изъявшій нѣкоторыя преступленія противъ порядка управленія изъ вѣдѣнія суда присяжныхъ), которые противорѣчили бы основнымъ принципамъ судебныхъ уставовъ. Въ восмидесятыхъ же годахъ появляется цѣлый рядъ новеллъ, исказившихъ до неузнаваемости великій памятникъ великой эпохи, хотя, по словамъ „Всеподданнѣйшаго доклада“, онѣ только имѣли въ виду „удовлетворить потребностямъ вызвавшей ихъ минуты“ [1]). Такія новеллы, какъ законъ 20 мая 1885 г. о дисциплинарной отвѣтственности чиновъ судебнаго вѣдомства (мы будемъ еще говорить о немъ), законы 1884, 1887 и 1890 годовъ—объ измѣненіи правилъ составленія списковъ присяжныхъ засѣдателей, по которымъ (законамъ) „мѣстные полицейскіе чиновники“ являются полноправными членами временныхъ коммисій для составленія списка присяжныхъ; законъ 7 іюля 1889 г.—о сокращеніи юрисдикціи суда присяжныхъ и о расширеніи уголовной подсудности судебныхъ палатъ съ участіемъ сословныхъ представителей; наконецъ, законъ 12 іюля 1889 г.—о земскихъ участковыхъ начальникахъ и городскихъ судьяхъ, „преобразовавшій“ мѣстную

---

[1]) Объясн. зап., 68 стр.

юстицію и крестьянскія учрежденія и уничтожившій мировой институтъ (за единичными исключеніями),—такія новеллы и могли появиться только въ „сумеречную“ эпоху русскаго самосознанія. Можетъ быть онѣ и соотвѣтствуютъ „особенностямъ нашего государственнаго быта“ и его „историческому складу“, но, что они создали *необыковенную* пестроту и сложность и то чрезвычайное разнообразіе судебныхъ порядковъ, при которыхъ должны уживаться самыя *различныя*, иногда *противоположныя* начала и учрежденія“ [1])—это засвидѣтельствовано было самимъ же Н. В. Муравьевымъ, бывшимъ государственнымъ секретаремъ, въ его отзывѣ на „Записку“ бывшаго министра юстиціи Манассеина.

II.

Итакъ,—„Россія получила (въ 1864 г.) весьма стройный процессуальный кодексъ, вполнѣ пригодный для дѣйствія въ любомъ государствѣ Западной Европы, но „недостаточно приспособленный къ условіямъ нашего отечества“ и прежде всего къ его „историческому складу“ [2]). Что это значитъ?—То, что „при *правильномъ* устройствѣ, судъ долженъ быть прежде всего вѣрнымъ и вѣрноподданнымъ проводникомъ и исполнителемъ самодержавной воли Монарха, всегда направленной къ охраненію закона и правосудія“, а во-2-хъ, „судъ, какъ одинъ изъ органовъ правительства, долженъ быть солидаренъ съ другими его органами во всѣхъ *законныхъ* [3]) ихъ дѣйствіяхъ и начинаніяхъ“. Поэтому, онъ долженъ охранять „достоинство государства и его правительственной власти *всюду* [3]), гдѣ это достоинство можетъ быть затронуто въ дѣлахъ судебнаго вѣдомства“ [4]).

Вотъ эта-то мысль о „правительственномъ направленіи суда и судебнаго вѣдомства“ и „не нашла себѣ достаточно яснаго и опредѣленнаго выраженія въ судебныхъ уставахъ“ [5]).

---

[1]) „Труды Коммисіи“, т. I, 282 стр.
[2]) Объясн. записка, 66 стр.
[3]) Курсивъ нашъ.
[4]) „Всеподд. докладъ“.
[5]) Ib.

Кромѣ этого, уясненію истиннаго назначенія суда и судебнаго вѣдомства сильно препятствуетъ еще и „неудачно формулированное въ нихъ начало судейской несмѣняемости", которое „могло быть и дѣйствительно было истолковано въ смыслѣ намѣренія законодателя поставить представителей судебной власти въ особое, исключительное положеніе въ ряду прочихъ правительственныхъ органовъ" [1]). И вотъ, „благодаря *неясности* закона, такое толкованіе получило нѣкоторое (!) распространеніе въ средѣ *наименѣе развитыхъ* и *неправильно мыслящихъ* судебныхъ чиновъ". Но было бы еще полъ горя, если бы это толкованіе получило только „нѣкоторое" распространеніе, да еще „въ средѣ наименѣе развитыхъ и неправильно мыслящихъ"... Бѣда въ томъ, что „практическимъ послѣдствіемъ (такого толкованія) явилась извѣстная обособленность сихъ (судебныхъ) чиновъ, сопровождавшаяся нерѣдко *формальнымъ* отношеніемъ или безучастіемъ съ ихъ стороны къ нуждамъ другихъ правительственныхъ властей и учрежденій" [1]).

Въ своемъ „вступительномъ сообщеніи" при открытіи перваго засѣданія Коммисіи (30 апрѣля 1894 г.) Н. В. Муравьевъ говоритъ: „Въ заботахъ о независимости суда и о самостоятельности судей Судебные Уставы, съ одной стороны, *не* вполнѣ ясно *согласовали* свои опредѣленія объ этихъ предметахъ съ коренными основами нашего государственнаго права, а, съ другой,—не снабдили правительство достаточно сильными и дѣйствительными средствами немедленно устранять изъ судебнаго вѣдомства всякій безпорядокъ при первыхъ его признакахъ"... „Отсюда—такъ много *навредившая* судебному вѣдомству и дѣлу благодарная почва для укоровъ въ кастичной обособленности и тенденціозности, *не* всегда *совпадающей* съ взглядами и намѣреніями правительства" [1]).

Вникнемъ въ смыслъ этихъ разсужденій. Здѣсь несомнѣнно—глубоко-драматическій моментъ, столкновеніе двухъ неравныхъ силъ: творцовъ „одного изъ величайшихъ произведеній преобразовательной эпохи" [2]), сильныхъ своимъ

---

[1]) „Изъ прошлой дѣятельности". Спб. 1900 г., II т., 480 стр. Курсивъ нашъ.
[2]) См. эпиграфъ.

юношескимъ воодушевленіемъ, непоколебимой вѣрой въ добро, въ человѣческое достоинство и духовныя силы „вчерашняго раба“, творцовъ „драгоцѣннаго достоянія нашей родины“ [1]), внесшихъ великіе институты европейскаго правового порядка въ ея „историческій складъ“, и современныхъ реформаторовъ, дѣйствующихъ „среди далекой отъ идеаловъ „битвы жизни“ [1]). На сторонѣ первыхъ—вся культурно-историческая мысль и жизнь Европы, но... и только, на сторонѣ вторыхъ, „трезвая дѣйствительность“, но за то располагающая всѣми рессурсами россійской „дѣйствительности“... „Кто побѣдитъ въ неравномъ спорѣ“?—укажетъ будущее.

Говоря о „правительственномъ направленіи“ суда и связанномъ съ нимъ началѣ „несмѣняемости“ судей, реформаторы откровенно заявляютъ:

„Мы..., зная, какъ въ житейскомъ обиходѣ совершается обыденная, черновая и закулисная работа судоотправленія,—мы не стѣснялись ни *доктриной* [2]), ни *возраженіями*, когда находили, что та или другая мѣра достаточно обусловливается совокупнымъ интересомъ правосудія и населенія. Такой пріемъ не блещетъ красивыми эффектами и не сулитъ дешевой популярности; но за то онъ отвѣчаетъ уважительнымъ запросамъ гражданскаго быта и обѣщаетъ больше прочности“ [3]). Такъ какъ „судъ есть лучшая охрана законныхъ правъ, но не абсолютно, а въ предѣлахъ данной, человѣческой и общественной возможности“ [4]), вотъ одна изъ многочисленныхъ варіацій на тему: „согласованіе съ трезвой дѣйствительностью“.

А „великіе безумцы“ 60-хъ годовъ.... тѣ, которые „наоборотъ, вдохновляясь иными, не нашими условіями и правами, нетерпѣливо и поспѣшно порывались къ чисто-теоретическому прогрессу, напр. къ выборнымъ судьямъ, къ исключительному преобладанію гарантій личности“ [5]), тѣ не могли не считаться съ „доктриной“ и „возраженіями“, а потому—

---

[1]) См. эпиграфъ.

[2]) Курсивъ вездѣ нашъ.

[3]) Заключит. сообщеніе ib., 57 стр.

[4]) Ib.

[5]) Заключит. сообщеніе ib., 55 стр.

и не избѣжали ,,красивыхъ эффектовъ“, не обѣщающихъ большой ,,прочности“... Они менѣе всего могли думать, что власть судебная, которая въ 1-й же статьѣ ихъ ,,общихъ положеній“ категорически отдѣляется отъ исполнительной, административной и законодательной,—чтобы эта власть обязана была оберегать ,,достоинство правительственной власти *всюду*, гдѣ оно можетъ быть затронуто въ дѣлахъ судебнаго вѣдомства“. Вѣдь и въ указѣ правит. сенату 1864 г. говорится, что цѣль судебной реформы—,,*возвысить* судебную власть, дать ей надлежащую *самостоятельность* и вообще утвердить въ народѣ уваженіе къ *закону*“,—и ни одного слова о ,,правительственномъ направленіи“ суда. То обстоятельство, что мысль о такомъ направленіи суда ,,не нашла достаточно яснаго и опредѣленнаго выраженія въ судебныхъ уставахъ“,—было не недосмотромъ, а—необходимымъ, логическимъ послѣдствіемъ общихъ принциповъ, ,,доктрины“, положенныхъ въ основу этого стройнаго европейски-процессуальнаго кодекса. Его творцы опредѣленно и ярко выражаютъ свое отношеніе къ этому вопросу:

,,Дѣла судебнаго вѣдомства,—говорятъ они,—касаются важнѣйшихъ интересовъ частныхъ лицъ: ихъ гражданской жизни, чести и достоянія; въ дѣлахъ этого рода могутъ быть нерѣдко заинтересованы, или *непосредственно*, или въ качествѣ *покровителей* подсудимыхъ и тяжущихся, лица, сильныя по своему положенію въ обществѣ; поэтому судьи должны быть поставлены въ положеніе сколь возможно болѣе независимое“ [1]. ,,Самостоятельность судей... есть *безъ всякаго сомнѣнія*, одно изъ надежныхъ ручательствъ въ правильномъ совершеніи правосудія“. Законъ—вотъ начало и конецъ судебной дѣятельности: ,,По существующему въ нашихъ основныхъ государственныхъ законахъ правилу: законы должны быть исполняемы безпристрастно, не смотря на лица и не внимая ничьимъ *требованіямъ* и *предложеніямъ*. Правило это должно имѣть *самое строгое приложеніе* въ судебныхъ дѣлахъ, гдѣ всякое отъ него отступленіе представляется во-

---

[1]) Судебные Уставы съ разсужденіями. 1867 г., III ч. „Разсужденіе“ къ 243 ст., 169 стр.

піющей несправедливостью“ [1]).—Можно ли болѣе опредѣленно и категорически выразить свое отношеніе къ „направленію“ суда? Можетъ ли быть здѣсь еще рѣчь о недостаточной полнотѣ и опредѣленности?—Предоставляемъ судить читателю.

Исходя изъ такого опредѣленнаго взгляда на направленіе и характеръ судебной дѣятельности, творцы судебныхъ уставовъ не менѣе опредѣленно и ясно формулировали и начало судейской несмѣняемости, которая, по ихъ мнѣнію, стоитъ въ тѣсной связи съ первыми:

„Законодательство, установляя такое правило („законы должны быть исполняемы безпристрастно, не смотря на лица и не внимая ничьимъ требованіямъ и предложеніямъ“),—должно вмѣстѣ съ тѣмъ и *обезпечить* его исполненіе, должно поставить судей въ такое положеніе, чтобы они могли исполнять свои обязанности безъ особыхъ съ ихъ стороны подвиговъ самоотверженія“. И для доставленія гарантіи судейской самостоятельности они установляютъ слѣдующія положенія: 1) „члены судебныхъ мѣстъ не могутъ быть увольняемы и перемѣщаемы безъ ихъ согласія и прошенія (перешло въ 243 ст. учр. суд. уст.); 2) удаленіе ихъ отъ должности должно происходить не иначе, какъ по суду, за преступленія и проступки, предусмотрѣнные въ уложеніи о наказаніяхъ (243 ст. ib.); 3) преданіе ихъ суду, равно какъ наложеніе на нихъ взысканій за маловажныя нарушенія *по должности*, можетъ послѣдовать не иначе, какъ по разсмотрѣніи дѣла особымъ дисциплинарнымъ порядкомъ въ общемъ собраніи всѣхъ отдѣленій или департаментовъ того судебнаго мѣста, въ непосредственномъ подчиненіи коего они состоятъ (ст. 270—294); и—4) когда судья, за преступленіе или проступокъ, не относящіеся къ службѣ, будетъ въ уголовномъ порядкѣ подвергнутъ какому-либо взысканію, хотя бы и не соединенному съ потерею права на службу, то обстоятельство это передается на обсужденіе *общаго собранія кассаціонныхъ департаментовъ Сената*, которое, *истребовавъ*

---

[1]) Ib.; XXXVI стр. Указ. С. „Уставы“, XXXVII стр.

объясненіе отъ судьи, можетъ, смотря по обстоятельствамъ, постановить объ удаленіи его отъ должности“ (295 ст. учр. суд. уст.). Это же правило распространяется на судей, подвергшихся личному задержанію за долги, или же объявленныхъ въ установленномъ порядкѣ несостоятельными должниками (296 ib.).

Мы видимъ, какъ настойчиво и опредѣленно проводятъ „порывающіеся къ чисто теоретическому прогрессу“ свои взгляды на судейскую самостоятельность и несмѣняемость, какъ вѣско аргументируютъ они за ихъ необходимость для интересовъ и правосудія и общества. Гдѣ же здѣсь „неясно формулированное начало“, гдѣ здѣсь „неясность закона“, который якобы невѣрно толкуется только „наименѣе развитыми и неправильно мыслящими судебными чинами“?—Нѣтъ!—самая совершенная, строго логическая интерпретація не откроетъ здѣсь того, чего такъ страстно взыскуютъ современные реалисты, стремящіеся, по ихъ собственному признанію, „соединить въ устройствѣ правосудія незыблемость великихъ основныхъ началъ его съ *практической гибкостью* ихъ дѣйствія“ [1]).—Сизифова работа! .. И мы не считаемъ преувеличеніемъ слова Н. В. Муравьева, что работа коммисіи „по плечу только настоящему самоотверженію“ [2]).

III.

При „правительственномъ направленіи“ суда, „онъ 1) можетъ и долженъ быть самостоятеленъ и независимъ и 2) обязанъ, чуждаясь всякой политической или общественной тенденціи, руководствоваться лишь закономъ, правдой и справедливостью, которыя неразлучны съ милостью, а въ практическомъ примѣненіи своемъ требуютъ, кромѣ общаго и спеціальнаго юридическаго знанія, еще здраваго смысла и многосторонняго жизненнаго опыта“ [3]).

Прежде всего,—найдемъ ли мы здѣсь ясную, удачную и понятную формулировку мыслей?—На чемъ же собственно основана дѣятельность судьи: на законѣ ли, правдѣ, спра-

[1]) Заключит. сообщеніе ib. 61 стр.
[2]) Ib. 51.
[3]) „Всеподданнѣйшій докладъ“ 1894 г.

ведливости съ милостью, на здравомъ ли смыслѣ или на многосторонности жизненнаго опыта?

Затѣмъ,—что если и законъ, и правда, и справедливость будутъ „тянуть" судью на сторону бѣднаго, слабаго и незнатнаго, а „здравый смыслъ" и „многосторонній жизненный опытъ" краснорѣчиво рисовать выгоды союза съ богатымъ и сильнымъ?—Какъ выйти ему изъ этой коллизіи? Вѣдь и знаменитый русскій афоризмъ:—„съ сильнымъ не борись, съ богатымъ не судись"—выработанъ многовѣковымъ „здравымъ смысломъ" и „многостороннимъ" историческимъ опытомъ... Не подойдетъ ли онъ къ „практической гибкости" правосудія, необходимой „среди далекой отъ идеаловъ „битвы жизни"?...

Что можетъ произойти, если наложить на судью юридическую обязанность „оберегать достоинство правительственной власти всюду, гдѣ оно можетъ быть затронуто въ дѣлахъ судебнаго вѣдомства"? Почему судья долженъ *всегда* оберегать этого могучаго Левіафана и игнорировать „гарантіи личности",—всегда и безъ того микроскопическія?.. Какая же выгода правосудію и обществу, если судья, обязанный „чуждаться всякой политической или общественной тенденціи", будетъ всецѣло въ рукахъ одной „правительственной",—едва ли не самой опасной изъ всѣхъ „тенденцій".

На всѣ эти серьезные вопросы, мы находимъ такой „категорическій императивъ" sui generis:

„Призванное къ завѣдыванію дѣломъ правосудія и отвѣтственное (!—у насъ?—предъ кѣмъ?!..) за успѣшное его отправленіе, правительство несомнѣнно должно имѣть возможность *вліять* надлежащимъ образомъ на составъ лицъ, которымъ ввѣряется судебная власть, и *направлять* ихъ дѣятельность соотвѣтственно интересамъ цѣлаго государства" [1])... Но вѣдь при такой возможности „вліять" и „направлять" самостоятельность судей получаетъ только фигуральное выраженіе... И мы сейчасъ увидимъ,—какой иронiей, болѣе того,—сарказмомъ звучитъ тезисъ: „судъ можетъ и долженъ быть самостоятеленъ и независимъ",—при тѣхъ мѣрахъ, которыя проектируются для „коренного улучшенія судебной части".

[1]) Объяснит. записка къ учр. суд. уст. I т., 54 стр.

Въ ряду этихъ мѣръ „немаловажное мѣсто“ отводится мѣрамъ „административнаго свойства“, которыя „должны проявляться вообще въ непрестанныхъ и, такъ сказать, повседневныхъ заботахъ Министерства Юстиціи объ *очищеніи и освѣженіи* судебнаго персонала, поднятіи его умственнаго и нравственнаго уровня, созданіи правильной системы замѣщенія судебныхъ должностей, *поддержаніи надлежащей дисциплины*, установленіи бдительнаго надзора за дѣятельностью судовъ, живого общенія съ судебными дѣятелями и т. п.“ [1]) (Не достаетъ еще „сердечнаго попеченія“ о нихъ, для полнаго комплекта элементовъ, кои входятъ въ составъ административной заботы и „опеки“).—Это мѣры „административнаго свойства“.... Но проектируются и мѣры „законодательнаго свойства“, между коими на первомъ мѣстѣ стоитъ слѣдующее: „1) измѣненіе дѣйствующихъ правилъ о судейской несмѣняемости, которыя въ нынѣшней своей постановкѣ не отвѣчаютъ (даже послѣ закона 20 мая 1885 г.?!) условіямъ нашего государственнаго устройства и не даютъ высшей судебной администраціи *достаточныхъ средствъ* къ устраненію изъ судейской среды недостойныхъ дѣятелей“. [2]). Въ недоумѣніи останавливаешься предъ этой мѣрой „законодательнаго свойства“ и спрашиваешь себя: да что же, наконецъ, представляетъ изъ себя наше судебное вѣдомство? Неужели оно такъ деморализовано или заражено „непостоянствомъ самопроизвольныхъ толкованій“, что даже тѣ драконовскія мѣры, которыя введены закономъ 20 мая 1885 г.,—и тѣ „не даютъ достаточныхъ средствъ къ устраненію“?... Вѣдь въ самомъ дѣлѣ,—уже и этотъ законъ de facto сдаетъ несмѣняемость судей въ архивъ „забытыхъ словъ“ и,—какъ говоритъ Джаншіевъ,—такъ „расширяетъ предѣлы дисциплинарнаго суда (надъ судьями), что дальше итти *некуда*“ [3]). Этатъ законъ, замѣнивъ въ вышеприведенной 295 ст. (учр. суд. уст.) „Общее собраніе кассаціонныхъ департаментовъ Сената“—„высшимъ дисциплинарнымъ присутствіемъ Сената“ и прибавивъ еще статьи

---

[1]) „Всеподданнѣйшій докладъ“.

[2]) „Всеподданнѣйшій докладъ“.

[3]) „Основы судебной реформы“. Москва, 1891 г. 190 стр.

295[1] и 295[2],—облекаетъ высшій дисциплинарный судъ, „такими чрезвычайными полномочіями, которыхъ до сихъ поръ ни одно мѣсто, ни одно лицо не имѣло по отношенію къ судьямъ“ [1]). По постановленію этого высшаго дисциплинарнаго присутствія Сената судья можетъ быть уволенъ безъ прошенія не только за „служебныя упущенія“, но и за то, что онъ „дозволилъ себѣ *внѣ службы* такія противные нравственности или предосудительные проступки, которые... несовмѣстны съ достоинствомъ судейскаго званія“... (295[2] ст.). Этотъ же законъ впервые предоставляетъ Министру Юстиціи весьма существенное право требовать отъ всѣхъ безъ изъятія чиновъ судебнаго вѣдомства не только „письменныхъ объясненій“, но и *личной явки* къ нему для личныхъ объясненій. По поводу этой новой министерской прерогативы Джаншіевъ говоритъ:

„Редакторы учрежд. суд. уст. очень хорошо понимали, что вводимый къ намъ институтъ (несмѣняемости) не согласуется съ нашими нравами и не только не встрѣтитъ поддержки въ существующемъ „умоначертаніи“, но скорѣе глухое противодѣйствіе. Вотъ почему они старались обставить этотъ институтъ такъ, чтобы не осталось никакой лазейки для вторженія и укрѣпленія тенденцій, враждебныхъ и несовмѣстныхъ съ несмѣняемостью и независимостью судейскою. Они очень хорошо знали, что стоило предоставить хоть небольшую личную власть... кому нибудь..., въ видѣ права требовать „личныхъ объясненій“, дѣлать „указаніе и напоминаніе“ (какъ это сдѣлалъ законъ 20 мая 1885 г.),—и изъ этой власти развилась бы цѣлая система начальственнаго воздѣйствія со всѣми обычными спутниками его въ видѣ „головомойки“, „нахлобучки“ и другихъ способовъ „внушенія“, которыми такъ богатъ нашъ административный языкъ“ [2]).

И что же? Оказывается, что и эти суровыя мѣры закона 20 мая, дальше которыхъ „итти некуда“,—„не отвѣчаютъ условіямъ нашего государственнаго устройства и не даютъ высшей судебной администраціи достаточныхъ средствъ къ устраненію изъ судейской среды недостойныхъ дѣятелей“. Какіе же еще могутъ быть „недостойные“ дѣятели, которыхъ

[1]) „Основы судебной реформы“. Москва. 1891 г., 190 стр.

[2]) Ib., 196 стр.

нельзя было бы удалить на основаніи закона 20 мая? Вѣдь и „служебныя упущенія" и внѣслужебные проступки, „противные нравственности или предосудительные"—предусмотрѣны имъ... Правда, имъ (закономъ) не предоставлено высшей судебной администраціи права принудительнаго удаленія судей въ порядкѣ „начальственнаго усмотрѣнія"... Но даже и въ эпоху 80-хъ годовъ,—время реакціи и всеобщаго одичанія,—понимали, что подобная мѣра можетъ быть прилагаема къ кому угодно, только не къ „судьямъ" [1])... А вѣдь нынѣшняя реформа предлагаетъ ничто иное, какъ „начальственное усмотрѣніе".

Проектъ учр. суд. уст. (ст. 297—302) „въ видахъ возможнаго *упрощенія* органовъ, обсуждающихъ соотвѣтствіе или несоотвѣтствіе должностныхъ лицъ занимаемому положенію, и съ цѣлью обезпеченія должной *быстроты* производства по симъ дѣламъ" [2]),—предоставляетъ временное устраненіе и увольненіе отъ должности,—а также перемѣщеніе на равную должность проектируемыхъ участковыхъ, добавочныхъ и почетныхъ судей—консультаціи, при Министерствѣ Юстиціи учрежденной. Въ этой консультаціи предсѣдательствуетъ Министръ Юстиціи, онъ же утверждаетъ постановленія, онъ же избираетъ и членовъ ея... Нельзя, поэтому, не согласиться съ сенаторомъ Закревскимъ,—членомъ коммисіи, который въ своемъ „особомъ мнѣніи объ отмѣнѣ гарантій *независимости* судей" говоритъ: „Если высшій надзоръ за дѣятельностью участковыхъ, почетныхъ и добавочныхъ судей имѣетъ быть осуществляемъ Министромъ Юстиціи, то желательно, чтобы Министръ пользовался своей властью и несъ связанную съ ней нравственную отвѣтственность самъ, не заслоняясь совѣщаніемъ подчиненныхъ ему и выбранныхъ имъ лицъ, сужденія которыхъ могутъ не имѣть въ его глазахъ въ томъ или другомъ случаѣ существеннаго значенія" [3]).

[1]) И только въ злосчастное „положеніе" о земскихъ начальникахъ и городскихъ судьяхъ (1889 г.) была введена 7 ст., гласящая: „Увольненію отъ должности городскіе судьи подлежатъ по постановленіямъ консультаціи, учрежденной при Министерствѣ Юстиціи, съ утвержденія Министра Юстиціи". Но вѣдь и органами, введенными этимъ „положеніемъ", менѣе всего преслѣдуются интересы „правосудія".

[2]) Объясн. записка къ учр. суд. уст., т. II, 291 стр.

[3]) Ib., приложеніе № 12.

Другой членъ коммисіи—А. Ф. Кони говоритъ, что подобная консультація невольно вызываетъ „сомнѣніе въ самостоятельности взглядовъ"; и что „непререкаемый и исторически сложившійся авторитетъ Сената, который *одинъ* долженъ имѣть право увольнять судей *разныхъ наименованій* въ случаяхъ исключеній изъ нынѣ дѣйствующихъ статей 72 и 243 учр. суд. уст.,—(какъ то и было признано Государственнымъ Совѣтомъ при начертаніи судебныхъ уставовъ)",—что этотъ авторитетъ не можетъ быть восполненъ консультаціей, которая „входитъ въ составъ центральнаго управленія вѣдомствомъ и представляетъ собой по существу совѣщательное установленіе" [1]).

Итакъ,—послѣ всего сказаннаго можно ли серьезно относиться къ заявленію о томъ, что „судъ можетъ и долженъ быть самостоятеленъ и независимъ" при тѣхъ условіяхъ дѣятельности, въ которыя они намѣреваются его поставить?...

Внѣшнимъ выраженіемъ полнаго уничтоженія судейской самостоятельности и несмѣняемости является переносъ статей объ условіяхъ несмѣняемости изъ отдѣла „о правахъ и преимуществахъ должностныхъ лицъ судебнаго вѣдомства (243 ст. учр. суд. уст. въ уставахъ 1864 г.) въ отдѣлъ „объ опредѣленіи и увольненіи онъ должности" (проектъ учр. суд. уст. 299—305).

Въ одной изъ своихъ рѣчей при открытіяхъ засѣданій коммисіи Н. В. Муравьевъ говоритъ (засѣданіе 20 февраля 1898 г.): „сохраняя въ цѣлости начало судейской несмѣняемости, проектъ (учр. суд. уст.) соотвѣтственно *истинному характеру* сего правила, переноситъ его изъ области правъ и преимуществъ лицъ судебнаго вѣдомства въ кругъ постановленій о порядкѣ увольненія ихъ отъ должности, гдѣ и объединяются всѣ правила *этого рода*" [2]).

Впрочемъ,—даже полное отсутствіе „несмѣняемости", не можетъ „отнюдь" влiять на интересы правосудія и „самостоятельность" судей:

„Истинная независимость, говорятъ они, лежитъ гораздо

---

[1]) Ib., приложеніе № 13.

[2]) Журн. Мин. Юст. 1898 г., № 4, 45 стр.

больше во внутреннихъ, духовныхъ свойствахъ человѣческой личности, чѣмъ въ какихъ бы то ни было внѣшнихъ особенностяхъ служебнаго или общественнаго состоянія... Можно быть вполнѣ зависимымъ, смѣняемымъ, подвластнымъ — и вмѣстѣ съ тѣмъ внушать всякому невольное почтеніе прямодушной *неуклонностью благонамѣреннаго направленія*, и спокойной твердостью добросовѣстныхъ поступковъ. Каждому судебному дѣятелю дано быть въ своей сферѣ самостоятельнымъ и независимымъ *по своему, каковы бы ни были внѣшнія его условія*“ [1]). Комментаріи ко всей этой теоріи, надѣемся,— излишни...

И всѣ эти мѣры проектируются для того, чтобы уничтожить „формальное отношеніе судебныхъ чиновъ къ нуждамъ другихъ правительственныхъ властей и учрежденій“!.. Но,— послушайте,—какъ правильно разсуждаютъ „реалисты“, когда говорятъ о „неизбѣжномъ различіи взглядовъ на свое назначеніе между чинами администраціи, исполняющими судебныя функціи, и—профессіональными судьями“ [2]). Указывая на серьезныя неудобства совмѣстной дѣятельности представителей Министерствъ Внутреннихъ Дѣлъ и Юстиціи въ учрежденіяхъ, образованныхъ по закону 12 іюля 1889 г. (особенно въ уѣздныхъ съѣздахъ), они говорятъ, что подобная дѣятельность „создаетъ почву для серьезныхъ разномыслій и столкновеній между членами сихъ учрежденій“, не смотря на то, что „мѣстные дѣятели того и другого вѣдомства одинаково одушевлены преданностью *служебному* долгу, одинаково добросовѣстно стремятся къ достиженію *общаго* блага“. Подобныя „разномыслія и столкновенія“ и происходятъ, вслѣдствіе „различія взглядовъ на свое назначеніе“. Призванный къ упорядоченію сельской жизни, земскій начальникъ стремится осуществить эту задачу всѣми, находящимися въ его распоряженіи мѣрами административнаго и судебнаго воздѣйствія, *не останавливаясь иногда предъ требованіями формальной легальности* (драгоцѣнное признаніе!..). Между тѣмъ, для городского судьи или уѣзднаго члена, призваннаго примѣнять законъ, *формальныя* рамки, отведенныя ему этимъ послѣд-

[1]) „Изъ прошлой дѣятельности“, т. II, стр. 386.
[2]) „Всеподданнѣйшій докладъ“ 1894 г.

нимъ, *безусловно обязательны* и выйти изъ нихъ онъ *не въ правѣ, не нарушая обязанностей своего званія*, хотя бы даже и сознавалъ несовершенство того или иного предписанія закона, или несоотвѣтствіе его особенностямъ даннаго случая" [1]).

И мы убѣждены, что при осуществленіи „правительственнаго направленія" суда,—судьи будутъ превращены de facto именно въ „чиновъ администраціи (хотя и Министерства Юстиціи), исполняющихъ судебныя функціи", для которыхъ „формальная легальность", дѣятельность „по закону", будетъ совершенно не обязательна при „несоотвѣтствіи ея особенностямъ даннаго случая".

Мы согласны съ „реалистами", что ихъ „пріемъ не блещетъ красивыми эффектами и не сулитъ дешевой популярности", но чтобы онъ „обусловливался совокупнымъ интересомъ правосудія и населенія", чтобы онъ „отвѣчалъ уважительнымъ запросамъ гражданскаго быта и обѣщалъ больше прочности" [2]) въ этомъ мы серьезно сомнѣваемся...

„...Въ работѣ нашей,—говорятъ реформаторы,—Судебные Уставы не перестали быть тѣмъ, чѣмъ они были до нея" [3]). Мы подняли только уголокъ завѣсы, скрывающей ихъ „творчество",—и читатели могутъ видѣть, насколько это утвержденіе истинно... Но если поднять всю завѣсу и показать во всей наготѣ новое зданіе учрежденія Судебныхъ установленій,—то воочію убѣдимся, какой серьезной опасностью и обществу и правосудію грозитъ pium desiderium реформаторовъ: „Судебные Уставы дали Россіи новый судъ; пусть же послѣ пересмотра онъ станетъ судомъ уже не новымъ, но *незамѣнимымъ*!" [4]).

Нѣтъ!... „Да не будетъ"!.. Пусть это „исправленіе"— не проникнетъ въ жизнь; пусть оно останется не законодательнымъ, а только „историческимъ" памятникомъ „сумеречной" эпохи русскаго духа, памятникомъ того бюрократическаго режима, который такъ пышно расцвѣлъ въ эту эпоху и можетъ съ успѣхомъ конкурировать съ любымъ „ancien regim'омъ".

Н. Сорочинскій.

---

[1]) Ib. курсивъ вездѣ нашъ.

[2]) „Заключительное сообщеніе" ib. стр. 57.

[3]) Ib. стр. 59.

[4]) Заключительное сообщеніе. 7 кн. № Ж. М. Ю., стр. 61.

ГЕРБЕРТЪ СПЕНСЕРЪ.

Идеи свободы и права въ его философской системѣ.

V.

Выяснивъ, что такое вообще жизнь по Спенсеру въ ея проявленіяхъ органическихъ и духовныхъ, почему она разумѣется имъ, какъ совокупность извѣстныхъ отношеній, а не сама въ себѣ, мы должны теперь указать еще, въ частности, на тѣ его воззрѣнія, которыя характеризуютъ его философскую систему, какъ ученіе оптимистическое.

Въ этомъ отношеніи для явленій органической жизни мы выбираемъ ученіе его о законахъ размноженія, какъ имѣющихъ прямое отношеніе къ одному изъ главнѣйшихъ объективныхъ факторовъ общежитія—къ количественному составу населенія.

Для сохраненія вида, говорится въ его біологіи, надо, чтобы у него поддерживался плодовитостью балансъ противъ разрушительныхъ силъ; слѣдовательно, это явленіе есть одно изъ требованій равновѣсія во вселенной. Но есть ли это единственное требованіе этого равновѣсія? Можно бы его считать единственнымъ, если бы всѣ организмы имѣли одинаковую плодовитость или одинаково краткую жизнь; тогда требованіями равновѣсія объяснялось бы соотвѣтственное обстоятельствамъ повышеніе или пониженіе процента плодовитости или смертности. Но этимъ не было бы дано объясне-

ніе, почему существуетъ разный размѣръ того и другого у разныхъ организмовъ. Вѣдь несомнѣнно, что, плодись мыши не быстрѣе, чѣмъ люди, онѣ исчезли бы съ лица земли въ одно поколѣніе; еслибы даже жизнь ихъ стала продолжительною до пятидесяти или шестидесяти лѣтъ, то слишкомъ мало вѣроятно, чтобы хоть одна изъ нихъ спаслась такъ долго отъ грозящихъ мышиной жизни опасностей. Съ другой стороны, если бы быкъ обладалъ плодовитостью инфузоріи, то вся его раса погибла бы отъ голода въ одну недѣлю. Чѣмъ же объясняется не временное увеличеніе или паденіе въ плодовитости расы, а общій размѣръ ея, столь различный у каждой изъ нихъ при, такъ сказать, вполнѣ натуральныхъ условіяхъ существованія? A priori тутъ долженъ напрашиваться такой принципъ: если предохранительныя силы расы двояки и слагаются изъ способности каждаго члена ея сохранить себя самого и изъ способности его производить другихъ членовъ, изъ силы поддержанія индивидуальной жизни и силы поддержанія вида, то отношеніе между этими силами должно измѣняться въ обратной пропорціи: когда по причинѣ низкой организаціи способность противостоять внѣшнимъ воздѣйствіямъ мала, должна существовать бо̀льшая плодовитость, чтобы компенсировать происходящую отъ этого бо̀льшую смертность; когда же, напротивъ, высшія качества индивидуума даютъ ему бо̀льшую способность къ самосохраненію, требуется соотвѣтственно низшая степень плодовитости. Допуская, что опасности для существованія вида представляются постоянною величиною, то, такъ какъ способность вида противостоять имъ также должна представлять постоянную величину и такъ какъ она слагается изъ двухъ факторовъ—силы поддержанія индивидуальной жизни и силы размноженія,—эти факторы не могутъ не видоизмѣняться въ обратномъ отношеніи: одинъ долженъ усиливаться, когда другой ослабѣваетъ.

Каждый новый индивидъ въ отношеніи, какъ того матеріала, который содержится въ зародышевой ткани, такъ и въ отношеніи каждой капли крови, потребляемой зародышемъ, или каждой капли молока, отдаваемой дѣтенышу, предста-

вляется извлеченіемъ извѣстной части изъ массы одного или двухъ прежде существовавшихъ индивидовъ. Въ общемъ видѣ можно, вѣдь, сказать, что молекулы, составляющія растеніе или животное, образовались поглощеніемъ силъ, прямо или косвенно происходящихъ отъ солнца; а поэтому количество матеріи, собранной въ форму, называемую органической, которую представляетъ растеніе или животное, эквивалентно извѣстному объему силы. Если же изъ силы, которую родитель получаетъ изъ окружающаго, много потребляется его собственною жизнью, то мало остается на потребленіе въ производство другихъ жизней, и, наоборотъ, если происходитъ большое потребленіе на производство другихъ жизней, то это значитъ, что сравнительно мало ея сохранилось для жизни родителей. Одно есть процессъ интеграціи, а другое противоположный процессъ—дезинтеграціи. Прогрессъ органической эволюціи, происходящій путемъ интеграціи, можетъ обнаружиться возрастаніемъ объема, возрастаніемъ строенія, возрастаніемъ количества и разнообразія дѣятельностей, или комбинаціею этихъ являній; а такъ какъ каждое изъ нихъ есть особое или новое потребленіе силъ на самую индивидуальность, то это предполагаетъ соотвѣтственное замедленіе въ образованіи новыхъ индивидуальностей. По мѣрѣ того, какъ животное пріобрѣтаетъ новыя силы для собственнаго поддержанія и борьбы съ окружающими опасностями, оно должно испытывать уменьшеніе силы воспроизведенія. И дѣйствительно, всякая высшая ступень индивидуальной эволюціи соединена съ низшею ступенью размноженія расы и наоборотъ. Прогрессъ въ величинѣ, въ сложности или въ самой дѣятельности предполагаетъ регрессъ въ плодовитости, а прогрессъ въ плодовитости предполагаетъ регрессъ въ величинѣ, сложности или дѣятельности, такъ какъ то и другое черпается изъ одного запаса силъ. Поэтому, при прочихъ равныхъ условіяхъ, прогрессирующая эволюція должна сопровождаться убывающей плодовитостью; а въ высшихъ типахъ плодовитость должна еще болѣе ослабѣть, если развитіе ихъ продолжаетъ возрастать. Этотъ антагонизмъ надо, конечно, понимать эволюціонно, т. е. что его послѣдствія обнаружи-

ваются постепенно измѣненіемъ организаціи, которая даетъ соотвѣтствующіе результаты, а не такъ, будто результаты обнаружатся сразу тутъ же на мѣстѣ: уменьшили способность къ индивидуальному развитію и посыпалось потомство; уменьшили плодовитость и стали лучше развиваться индивидуально. Тутъ рѣчь о запасѣ силъ не у отдѣльнаго индивида, а у извѣстной расы. Силы, не израсходованныя на собственное развитіе, могутъ иногда быть растрачены и на что нибудь другое, а не на произведеніе потомства (*В.* §§ 322, 326, 327).

Чѣмъ организація сложнѣе, тѣмъ менѣе достается изъ общаго запаса силъ организма на долю каждой изъ спеціализировавшихся частей его, а, значитъ, и на производительную функцію. Можно положительно сказать, что незначительная плодовитость человѣка въ сравненіи, напр., съ кошачьими породами происходитъ отъ большей сложности человѣческой организаціи, въ особенности въ организаціи нервной системы. Всякая высшая степень органическаго развитія, его эволюціи имѣетъ своимъ спутникомъ пониженную степень той особой органической диссолюціи, которая проявляется въ произведеніи новыхъ организмовъ (*В.* § 362).

Противъ положенія объ уменьшеніи плодовитости людского рода по мѣрѣ достигаемаго имъ высшаго развитія можетъ быть сдѣлано возраженіе, что въ такомъ случаѣ число дикарей и не цивилизованныхъ должно несравненно быстрѣе расти, чѣмъ цивилизованныхъ; въ дѣйствительности же это не только не замѣчено, а можно скорѣе считать существующимъ обратный законъ. Въ этомъ отношеніи надо сказать, что способность дикарей къ большей плодовитости, конечно, должна бы быть признана, но лишь при прочихъ равныхъ условіяхъ. Но этихъ-то равныхъ условій у нихъ съ цивилизованными людьми вовсе не существуетъ. Добываніе пищи имъ стоитъ большей траты силъ, чѣмъ цивилизованнымъ; самая ихъ пища попадаетъ въ организмъ въ такомъ видѣ и состояніи, при которыхъ несравненно труднѣе усвоеніе ея организмомъ; доставляется у нихъ пища организму вообще не періодично и равномѣрно, а большими массами заразъ,

чередующимися съ продолжительнымъ голодомъ. Думаютъ, что дикарь долженъ терять меньше мускульныхъ силъ, потому что онъ лѣнивъ; въ дѣйствительности онъ лѣнивъ только по отношенію къ систематической и однообразной работѣ, но къ дѣйствіямъ, потребляющимъ заразъ массу энергіи, онъ, напротивъ, очень охочъ.

Другое возраженіе можетъ быть сдѣлано на основаніи отдѣльныхъ фактовъ, указывающихъ, что бываютъ люди весьма дѣятельные тѣлесно и душевно, которые при томъ обнаруживаютъ большую плодовитость. Эти случаи могутъ, однако, получить и иное объясненіе, а не какъ опроверженіе устанавливаемому соотношенію между индивидуальной тратой и производительной способностью. Тутъ повышенная дѣятельность и личная и въ интересахъ вида можетъ быть послѣдствіемъ не большаго потребленія силъ, дающихъ средства, а лучшей переработки и ассимиляціи, которой эти средства въ данномъ организмѣ подвергаются, вслѣдствіе особо исправныхъ его на это приспособленій. Локомотивъ, напр., тратитъ развивающіяся въ немъ силы на движеніе колесъ и несетъ потерю тепла непроизводительную; чѣмъ больше теряется на одно, тѣмъ меньше остается на остальное; но можетъ изъ того же матеріала путемъ лучшаго устройства топки или котла или иного приспособленія получиться бо̀льшее количество силъ на движеніе при тѣхъ же размѣрахъ непроизводительной траты и даже на увеличеніе расходовъ и на то и на другое, что совсѣмъ не послужитъ опроверженіемъ общаго правила, что тѣмъ больше поступаетъ силъ на расходы движенія, чѣмъ меньше ихъ тратится непроизводительно (*B.* § 368, 369).

Такъ какъ несовершенство человѣка въ теперешнемъ его состояніи заключается въ неспособности противостоять извѣстнымъ внѣшнимъ воздѣйствіямъ, слишкомъ сложнымъ, отдаленнымъ, неправильнымъ, которымъ онъ подверженъ, то всякое поступательное развитіе его предполагаетъ дополнительную координацію въ его дѣйствіяхъ и сопровождающее ее усложненіе организаціи. Развитіе человѣка должно выразиться въ тѣхъ же явленіяхъ, что и въ остальномъ органи-

ческомъ мірѣ. Въ структурномъ отношеніи оно должно будетъ состоять въ бо̀льшей интеграціи или въ бо̀льшей дифференціаціи, или въ томъ и другомъ въ увеличенномъ объемѣ или въ возросшей разнородности и опредѣленности или въ комбинаціи обоихъ. Въ функціональномъ отношеніи оно должно будетъ состоять въ бо̀льшей суммѣ дѣйствій, или въ болѣе многочисленныхъ разнообразіемъ дѣйствій, или въ томъ и другомъ, въ большемъ количествѣ порождаемыхъ, чувствуемыхъ и нечувствуемыхъ движеній, или въ движеніяхъ болѣе многочисленныхъ родомъ и болѣе согласныхъ и точныхъ въ координаціи, или въ движеніяхъ, которыя больше одновременно въ количествѣ, сложности и точности. Въ терминахъ эволюціи развитіе это должно быть выражено, какъ дальнѣйшее приспособленіе подвижнаго равновѣсія органическихъ дѣйствій.

На вопросъ—въ какомъ же собственно направленіи должно ожидать поступательнаго развитія: въ развитіи-ли физической силы, проворности, механической ловкости, или же въ усиленіи интеллектуальныхъ и моральныхъ способностей? должно отвѣтить, что для дальнѣйшаго поддержанія того подвижнаго равновѣсія, которое выражается въ человѣческой натурѣ, на теперешней ступени его развитія главнѣйшимъ образомъ усовершенствованіе должно быть ожидаемо въ интеллектуальныхъ и моральныхъ силахъ его.

Исторія учитъ, что усовершенствованія натуры человѣческой происходили подъ вліяніемъ нужды, обусловливаемой чрезмѣрнымъ количественнымъ составомъ населенія, чрезвычайнымъ въ смыслѣ абсолютномъ или въ смыслѣ относительномъ, т. е. по недостачѣ средствъ существованія для даннаго численнаго состава населенія. Стимуломъ поступательныхъ дѣйствій человѣчества была прежде всего недостача на всѣхъ живущихъ наличныхъ средствъ существованія. Но въ такомъ случаѣ не увеличенная плодовитость могла быть средствомъ для вѣрнѣйшаго сохраненія вида, а лишь усовершенствованіе индивидуальныхъ представителей его, состоявшее въ выработкѣ въ нихъ лучшаго умѣнія извлекать изъ существующаго запаса средствъ наибольшее и наипригоднѣйшее количество. Поэтому въ преемственномъ ходѣ поколѣній не

тѣ должны были скорѣе выживать, которые имѣли наклонность къ большей плодовитости, а тѣ, которые лучшимъ и болѣе сложнымъ приспособленіемъ способностей своего организма могли производить болѣе годныхъ для принаровленія потомковъ; а такіе индивидуумы потребленіемъ на свою высшую организацію большаго количества матеріаловъ имѣли ихъ, по общему правилу, относительно меньше на нужды размноженія; а, слѣдовательно, передавали и своимъ наслѣдникамъ уменьшенную наклонность къ размноженію. Высшая организація, какъ уже было указано, должна была обращаться главнѣйше на увеличеніе и усовершенствованіе нервной организаціи. Мы и видимъ, что теперь уже мозгъ цивилизованнаго человѣка на тридцать процентовъ тяжелѣе мозга дикаря; онъ представляетъ, при томъ, и значительную разницу въ своемъ строеніи, въ особенности въ распредѣленіи и количествѣ извилинъ. Надо поэтому ожидать, что развитіе и усовершенствованіе и дальше будетъ идти въ томъ направленіи, которое опредѣлилось результатами постепенной эволюціи къ настоящему времени. А такое индивидуальное развитіе влечетъ уменьшенную плодовитость за собою; значитъ, прогрессъ человѣчества и дальше будетъ выражаться въ этомъ направленіи. Не надо, однако, думать, что такая необходимость въ большей нервной и мозговой работѣ должна отражаться въ возрастаніи чувства усилія, съ которымъ будетъ даваться поддержаніе своего существованія. Высшая эмоціональная и умственная сила и дѣятельность, которыя разовьются исподволь, станутъ органическими, легкими и пріятными. Вѣдь и теперь уже большемозгый европеецъ, въ видѣ отдохновенія отъ трудовъ, предается развлеченіямъ, требующимъ умственной работы и умственныхъ комбинацій, на производство которыхъ дикарь былъ бы способенъ развѣ для избѣжанія самой крайней для всего его существованія опасности.

Избытокъ плодовитости сдѣлалъ неизбѣжнымъ процессъ цивилизаціи; а процессъ цивилизаціи долженъ неизбѣжно уменьшить плодовитость и, въ концѣ концовъ, устранить ея избытокъ. Съ самаго начала чрезмѣрность населенія была ближайшей причиной прогресса. Она произвела первоначаль-

ное раздѣленіе расъ. Она заставила людей покинуть хищническія привычки и взяться за земледѣліе. Она повела къ расчисткѣ поверхности на землѣ. Она побудила людей къ общественному сожитію; сдѣлала соціальную организацію неизбѣжной и развила общественные инстинкты. Она стимулировала возрастающую производительность и увеличивающіяся способности интеллекта. Она ежедневно приводитъ насъ въ ближайшее соприкосновеніе и въ болѣе взаимно другъ отъ друга зависящія отношенія. Послѣ же того, какъ она произведетъ, что она непремѣнно должна произвесть—полное заселеніе земнаго шара и поднятіе всѣхъ обитаемыхъ его частей до высшей степени культуры, послѣ доведенія до совершенства всѣхъ процессовъ, служащихъ къ удовлетворенію человѣческихъ потребностей; послѣ доведенія одновременно съ этимъ человѣческаго интеллекта до полной приспособленности для его работы, а чувства до полной гармоніи съ требованіями общественной жизни,—послѣ произведенія всего этого, чрезмѣрность населенія, по мѣрѣ постепеннаго осуществленія своей задачи, должна постепенно привести себя самую къ концу.—Такимъ путемъ въ заключеніи должна исчезнуть чрезмѣрность населенія и сопровождающія ее бѣды и оставить такое состояніе вещей, которое будетъ требовать отъ каждаго индивидуума не болѣе, какъ нормальную и пріятную дѣятельность.

Приближаясь къ равновѣсію между своей природой и постоянно мѣняющимися условіями неорганической обстановки и приближаясь къ равновѣсію между своей природой и всѣми требованіями общественнаго строя, человѣкъ вмѣстѣ съ тѣмъ приближается къ низшему предѣлу плодовитости, при которомъ равновѣсіе въ населеніи будетъ поддерживаться прибавленіемъ такого количества дѣтей, какое отнимается смертью стариковъ. Измѣненія численныя, общественныя, органическія, должны своимъ взаимнымъ вліяніемъ непрестанно приближать все къ состоянію гармоніи, состоянію, въ которомъ каждый изъ факторовъ въ точности соотвѣтствуетъ своему назначенію (*B.* §§ 371, 372, 375—377).

Изъ явленій духовной жизни, характеризующихъ опти-

мизмъ Спенсера, мы остановимся на его ученіи объ эстетическихъ чувствахъ, ихъ значеніи и ихъ будущности, какъ на явленіи субъективнаго міра человѣка, имѣющаго ближайшее отношеніе къ вопросу объ его личномъ и общественномъ благополучіи. Объ этомъ психологія его учитъ слѣдующему.

Эстетическія чувства получаютъ удовлетвореніе отъ чего-то, неимѣющаго никакого матеріальнаго значенія для цѣлей жизни. Любовь къ прекрасному не только не способствуетъ ни одной изъ функцій жизни, а даже, какъ будто, мѣшаетъ пользоваться безъ разбора всѣми встрѣчающимися средствами удовлетворенія ихъ.—Съ чего же они возникли, чѣмъ поддерживаются, на какомъ основаніи развиваются? Происхожденіе ихъ, по Спенсеру, одинаково съ потребностью въ играхъ, также неслужащихъ удовлетворенію какихъ либо непосредственныхъ цѣлей жизни.

У низшихъ организмовъ, всѣ силы и способности коихъ исчерпываются тѣмъ, что во всемъ объемѣ всегда имъ нужно для непосредственнаго удовлетворенія насущныхъ потребностей жизни, нѣтъ потребности въ игрѣ. Только, когда способности организма для тѣхъ же цѣлей жизни совершенствуются и разнообразятся, а условія жизни даютъ занятіе не всѣмъ имъ сразу и не всѣмъ постоянно, нарождается потребность въ игрѣ. Игра—это разряженіе нервной силы, накопившейся въ извѣстномъ органѣ или въ комплексѣ органовъ и не получающей примѣненія для непосредственныхъ надобностей жизни. Физіологическій законъ дѣлаетъ всякую накопившуюся энергію склонною къ болѣе легкой возбудимости и къ болѣе легкой разрядкѣ. Поэтому упражненіе тѣхъ органовъ тѣла и души, которые не имѣютъ непосредственной практической работы, а по своей организаціи содержатъ всегда физіологическую готовность къ работѣ, должно доставлять удовольствіе. Отсюда стремленіе вообще къ пусканію въ ходъ и безъ практической надобности тѣхъ способностей, которыя находились долго въ состояніи покоя, т. е. ко всякаго рода играмъ. Потребность эта въ разрядкѣ, невозможность долго сдержать накопившуюся энергію, сильнѣе въ тѣхъ органахъ, которые привыкли чаще и больше всего быть въ

дѣятельности; поэтому мы и видимъ, что игривыя упражненія, напр., у животныхъ по большей части совершаются тѣми способностями, которыя исполняютъ самую выдающуюся роль въ ихъ жизни. Собаки играютъ, гоняясь другъ за другомъ, рыча, кусая другъ друга. Кошка играетъ листомъ или клубкомъ совершенно такъ, какъ она ловитъ мышь. Дѣти въ раннемъ дѣтствѣ кормятъ и качаютъ своихъ куколъ; позднѣе они ловятъ другъ друга, борются, берутъ въ плѣнъ другъ друга, чѣмъ, очевидно, удовлетворяютъ свои хищные инстинкты. Если мы разсмотримъ дѣтскія игры въ ловкость, равно игры въ ловкость и взрослыхъ, то происхожденіе ихъ въ значительной части окажется такимъ же, ибо всякая изъ нихъ даетъ главнымъ образомъ удовлетвореніе тѣмъ, что открываетъ каждому изъ игроковъ возможность выйти побѣдителемъ, одержать верхъ надъ остальными. Даже и такъ называемыя интеллектуальныя игры характеризуются тѣмъ же элементомъ; ихъ интересъ, вѣдь, состоитъ въ достиженіи торжествующаго превосходства обнаруженіемъ слабости, ошибки или абсурда на сторонѣ противника. Тутъ дѣятельность интеллектуальныхъ способностей не для жизненныхъ надобностей поддерживается отчасти ради удовольствія дѣятельности самой по себѣ, а отчасти для сопутствующаго удовлетворенія эгоистическихъ чувствованій, которыя въ данное время не находятъ источника для реальнаго удовлетворенія.

Для высшихъ духовныхъ способностей эстетическія задачи даютъ такую замѣщающую дѣятельность, какую игры даютъ для низшихъ способностей. Эта черта эстетическихъ чувствъ легко обнаруживается, если мы обратимъ вниманіе на главную отличительную черту ихъ отъ другихъ чувствъ, состоящую въ томъ, что эстетическій характеръ чувства опредѣляется отдаленностью его отъ жизненно необходимыхъ функцій. Напр., вкусовыя ощущенія не входятъ въ сферу эстетики, чему причиной то, что они сопровождаютъ только ѣду и питіе, т. е. только реальныя для жизненной дѣятельности функціи.

Способность воспринимать и различать звуки первоначально помогаетъ приспособленію дѣятельности къ окружаю-

щему; но большинство звуковъ вовсе не имѣетъ такого значенія, чтобы мы должны были мѣнять свое поведеніе, слыша ихъ; поэтому дѣятельность слуховой способности весьма отдѣлима отъ практически полезныхъ функцій; отсюда открывается обширное поле для удовольствій, получаемыхъ отъ дѣятельности этой способности. Звуковыя удовольствія могутъ быть относимы къ разряду эстетическихъ; извѣстные тоны признаются красивыми. Отдѣлимость эстетическихъ удовольствій отъ практически полезной функціи нашихъ органовъ есть, конечно, не содержаніе ихъ само по себѣ, такъ что можно бы признать всякую безполезную дѣятельность этихъ органовъ за эстетическую, а только одно изъ характеризующихъ ее условій.

Тѣлесныя движенія, пріятныя для самого себя и ассоціированныя съ сознаніемъ граціозности (напр., катанье на конькахъ) это тѣ движенія, которыя приводятъ много мускуловъ въ гармоническую дѣятельность и не напрягаютъ чрезмѣрно ни одного. Красивыя расположенія формъ суть такія расположенія, которыя дѣятельно упражняютъ наибольшее число чувствованій, участвующихъ въ воспріятіи, и не напрягаютъ чрезмѣрно ни одного изъ нихъ; напр., дугообразная линія въ ея воспріятіи для глаза и его мускуловъ сравнительно съ линіей, идущей зигзагами.

Основное положеніе всей психологіи Спенсера то, что всякая высшая способность нарождается согласованіемъ дѣятельности различныхъ низшихъ способностей надлежащимъ приспособленіемъ и согласованіемъ ихъ функцій. Дѣятельность высокой и сложной способности, поэтому, есть дѣятельность многочисленныхъ подчиненныхъ способностей, которыя она приводитъ въ согласіе. Съ этой точки зрѣнія эстетическія чувства имъ располагаются въ такой іерархіи.

Найнизшія удовольствія—это происходящія отъ простыхъ ощущеній, какъ пріятный запахъ, красивый цвѣтъ, мягкій звукъ; нѣсколько высшія—это ощущенія, вызываемыя гармоніею тоновъ и гармоніею цвѣтовъ. Затѣмъ должны быть помѣщены тѣ пріятныя ощущенія, которыя связаны съ воспріятіями болѣе сложными разныхъ формъ, комбинированныхъ

свѣтовъ и тѣней, послѣдовательныхъ каденцъ и нотъ, возвышаясь по мѣрѣ большей сложности этихъ комбинацій и гармоній, при чемъ эти возрастанія удовлетворяютъ въ одно и то же время требованіямъ большей сложности и большаго объема. Но несравненно выше стоятъ эстетическія чувства въ истинномъ смыслѣ, не содержащія въ себѣ никакого чувственнаго элемента. Самая же совершенная форма эстетическаго возбужденія достигается, когда всѣ виды чувствованій получаютъ удовлетвореніе совмѣстно полною дѣятельностью соотвѣтствующихъ способностей съ наименьшимъ вычетомъ отъ тягостнаго переутомленія какой либо одной изъ нихъ (*Ps.* §§ 533—539).

Эстетическія удовольствія высшаго порядка, надо еще имѣть это въ виду,—упражняютъ альтруистическія чувства, такъ какъ главная сущность ихъ состоитъ изъ сочувствія выраженію чувствъ, испытываемыхъ другими; сюжетомъ произведеній всѣхъ видовъ искусства съ развитіемъ его все болѣе и болѣе служатъ разнообразныя ощущенія ближняго (*Ethics*, § 80).

Спенсеръ большой приверженецъ музыки. Ее онъ считаетъ наивысшей изъ формъ эстетическихъ чувствованій, такъ какъ по своему содержанію она наиболѣе свободна отъ того, что̀ составляетъ въ нашихъ представленіяхъ личный элементъ индивидуальной нашей жизни (*Eth.* § 224). Ей онъ приписываетъ особое мѣсто въ религіи будущаго; роль ея, думаетъ онъ, будетъ все увеличиваться въ способахъ удовлетворенія потребности въ установленіи человѣкомъ своихъ отношеній къ невидимой причинѣ вещей, той потребности,—которую испытывать, по его убѣжденію, человѣкъ будетъ всегда (*Soc.* § 655. Ср. также *Autobiography*, I, 151) [1]).

---

[1]) Къ вопросамъ музыкальныхъ удовольствій и даже музыкальной техники Спенсеръ возвращается нѣсколько разъ въ своемъ послѣднемъ сборникѣ. Онъ, между прочимъ, высказываетъ убѣжденіе, что преобладаніе, которое теперь имѣютъ въ оркестрѣ струнные инструменты, должно ослабѣть въ интересахъ духовыхъ инструментовъ, своими глубокими тонами болѣе пригодныхъ для выраженія возвышенныхъ чувствованій. „Facts and Comments, p. 175. „Some musical heresies“.

Говоря въ своей этикѣ объ эмоціональныхъ качествахъ человѣческаго труда въ будущемъ, Спенсеръ характеризуетъ его сопоставленіемъ съ нынѣшними эстетическими удовольствіями и указываетъ, какъ на предвосхищеніе этого будущаго на трудъ артистовъ, художниковъ, музыкантовъ, т. е. на тотъ видъ труда, которымъ и теперь уже трудящійся, доставляя себѣ удовольствіе, въ то самое время доставляетъ удовольствіе другимъ (*Eth.* § 102).

Спенсеръ ожидаетъ, что эстетическая дѣятельность будетъ играть все бо̀льшую и бо̀льшую роль въ человѣческой жизни по мѣрѣ эволюціоннаго прогресса. Бо̀льшая экономизація человѣческой энергіи, являющаяся послѣдствіемъ высшей организаціи, говоритъ онъ, будетъ имѣть тѣ же послѣдствія въ будущемъ, какія она имѣла въ прошедшемъ, т. е. все меньше и меньше будетъ требоваться напряженіе силъ для удовлетворенія насущныхъ потребностей человѣка. Тотъ родъ дѣятельности, къ которой относится эстетическая, будучи всегда порождаемъ этой экономизаціею, будетъ ею расширяемъ, какъ непосредственно чрезъ улучшеніе организаціи самого человѣка, такъ посредственно чрезъ улучшеніе его орудій и его средствъ, чрезъ усовершенствованія механическія, общественныя и проч. [1]). Возрастающій отъ этого избытокъ энергіи будетъ разряжаться новыми видами эстетическихъ дѣятельностей и удовлетвореній, и въ то время, какъ формы искусства будутъ таковы, чтобы доставлять пріятное упражненіе для простѣйшихъ способностей, они будутъ въ большей степени, чѣмъ теперь, взывать къ высшимъ эмоціямъ (*Ps.* § 540).

[1]) Хорошимъ изображеніемъ такой экономизаціи человѣческой энергіи, оказываемой человѣчеству примѣненіемъ пара и электричества, можетъ служить сопоставленіе того, какъ прежде приковывали невольниковъ къ судамъ, которыя они должны были приводить въ движеніе равномѣрной гребкой, и какъ теперь эти единообразныя движенія для той же цѣли производитъ машина парохода (Sociology § 17).

VI.

Прежде, чѣмъ перейти къ ознакомленію, хотя бы только съ юридической стороны, съ ученіемъ Спенсера объ обществѣ, надо еще остановиться на тѣхъ идеяхъ его психологіи, которыя относятся къ опредѣленію и объясненію чувства симпатіи, такъ какъ это есть основной элементъ той связи, которою психически держится совмѣстная жизнь людей [1]).

Развитіе человѣческихъ понятій въ исторіи цивилизаціи, говоритъ онъ, показываетъ постепенность, связанную съ увеличеніемъ въ особенности одной интеллектуальной способности, а именно, способности отдаляться умомъ отъ непосредственно испытаннаго и воспроизводить прошлое испытаннаго.

Можно сказать, что интеллектуальная эволюція, какъ она происходитъ въ человѣческой расѣ вмѣстѣ съ соціальной эволюціей, которой она одновременно и причина и послѣдствіе, есть прогрессъ въ воспроизведеніи представленій. Состоя въ воспроизведеніи представленій, которыя болѣе обширны, болѣе опредѣленны, болѣе разнообразны, болѣе сложны, понятія развитаго ума этимъ отличаются отъ понятій неразвитаго ума. При этомъ всѣ эти отличительныя черты имѣютъ внутреннюю родственную между собою связь; присутствіе каждой изъ нихъ обусловливается присутствіемъ остальныхъ и обусловливаетъ собою ихъ присутствіе. Эта согласность между ними своего рода органическая связь, обнаруживающаяся такъ же, какъ связь въ дѣятельности и совершенствованіи разныхъ внутреннихъ органовъ нашихъ. Тамъ, гдѣ недостаетъ однѣхъ чертъ высшаго развитія, не достаетъ въ такой же степени и остальныхъ (*Ps.* § 493). Черты, характеризующія съ этой стороны низшее развитіе, послѣдствіе не только меньшаго опыта, но и меньшихъ способностей, не меньшихъ по причинѣ неполученія ими надлежащаго развитія вслѣдствіе недостающаго имъ еще опыта.

---

[1]) По этому поводу ср. Social Staties, p. 48 (изд. 1892 г.).

Симпатія же возможна только пропорціонально воспроизводительной силѣ ума; если бы не способность по внѣшнимъ признакамъ у другого вызывать въ себѣ чувствованія, аналогичныя тѣмъ, которыя испытываетъ обнаруживающій эти признаки, то никакія симпатическія чувствованія не были бы мыслимы. А степень симпатіи должна соотвѣтствовать степени силы этой воспроизводительной способности. Поэтому, среди низшихъ видовъ стадныхъ животныхъ, гдѣ она хотя уже имѣется, область симпатій очень ограничена. Они понимаютъ знаки страха или удовольствія, только когда они получаютъ значительное напряженіе (блеяніе овцы отъ страха все стадо тотчасъ подхватываетъ, а жалобные звуки отъ потери ягненка не отражаются на остальныхъ особяхъ стада; онѣ на него не реагируютъ). Ростъ интеллекта есть одно изъ условій, хотя, конечно, не единственное, увеличенія размѣровъ и глубины симпатіи. За недостаткомъ ума травоядныя животныя, хотя условія совмѣстнаго существованія не препятствовали бы имъ расширить въ значительной степени область симпатическихъ чувствованій, ограничиваются въ этомъ отношеніи тѣмъ немногимъ, о чемъ сказано только что; тогда какъ собака, воспринимающая въ силу привычекъ и условій своего существованія гораздо болѣе сложныя и разнообразныя проявленія чувствъ въ окружающемъ, пріобрѣла значительно большій размѣръ симпатическихъ чувствованій, не взирая на ограниченія, которыя этому дѣлаетъ ея хищный образъ жизни. Овца никогда на человѣка не нападетъ и никого не укуситъ; но она никогда не пойметъ что̀ творится въ душѣ ея хозяина, какъ это сплошь и рядомъ понимаетъ собака. Собака, будучи долго въ сожительствѣ съ людьми, пріобрѣла способность откликаться на ихъ чувствованія симпатически. Собаки, вѣдь, даже подражаютъ повышеніямъ и пониженіямъ голоса при пѣніи; онѣ идутъ еще далѣе, вторя настроенію своего хозяина: виляя хвостомъ и скача, когда онъ веселъ, опуская хвостъ и грустя, когда хозяинъ печаленъ.

Къ общимъ условіямъ общественности, отражающимся на душевномъ складѣ и порождающимъ симпатіи, относятся, сверхъ выгодъ сожитія вообще, еще тѣ спеціальныя условія

сосуществованія, которыя состоятъ въ связи половъ и въ связи родителей съ дѣтьми. Половыя отношенія содѣйствуютъ развитію симпатій въ замѣтной степени только тамъ, гдѣ они имѣютъ извѣстное постоянство. Иное дѣло тамъ, гдѣ связь случайна и скоропреходяща; иное тамъ, гдѣ она длится чрезъ рядъ рожденій потомства (напр., даже уже у куръ и у голубей). Пропорціонально продолжительности и близости этихъ отношеній возрастаетъ число и разнообразіе случаевъ, когда индивиды подвергаются вмѣстѣ вліянію однѣхъ и тѣхъ же причинъ и обнаруживаютъ вмѣстѣ одни и тѣ же внѣшнія знаки чувства (обилія пищи, избытка тепла); отъ этого симпатическія возбужденія бываютъ болѣе часты и распространяются на болѣе многочисленныя чувствованія. Симпатіи становятся сильными, обширными и самыми сильными тамъ, гдѣ три формы общественности (стадности, брачнаго сочетанія и родительскаго союза съ дѣтьми) существуютъ съ высокимъ интеллектомъ и гдѣ нѣтъ никакихъ условій, вынуждающихъ подавлять симпатіи. Таковы именно условія развитія симпатическихъ чувствованій у человѣческаго рода (*Ps.* §§ 507, 508).

Произвольное со стороны людей причиненіе страданій, котораго столько было въ прошедшія времена и столько еще происходитъ нынѣ, непремѣнно предполагаетъ въ интеллектуальномъ отношеніи слабое представленіе о страданіи у тѣхъ, которые ихъ причиняютъ; они этого не дѣлали бы, если бы знаки тѣхъ страданій, которыя они причиняютъ, вызывали въ нихъ надлежащей живости представленія о страданіи.

Ограниченность симпатіи, кромѣ недостаточности умственнаго развитія, зависитъ еще отъ причины иного рода, объясняющей, почему ея мало въ случаяхъ, напр., и очень сильныхъ внѣшнихъ знаковъ страданія. Дѣло въ томъ, что человѣческій родъ, хотя и *стадная* порода, всегда былъ и теперь остается еще и *хищною* породою. И симпатія всегда подавлялась въ тѣхъ направленіяхъ, гдѣ общественная безопасность требовала игнорированія ея (напр. къ страданіямъ врага); ростъ же ея допускается только въ тѣхъ направленіяхъ, гдѣ она вела къ общественному благополучію или,

по крайней мѣрѣ, не мѣшала ему. *Внѣшняя* безопасность обусловливается поддержкою несимпатической природы въ гражданахъ, а *внутренняя* развитіемъ симпатическихъ наклонностей. Смѣсь этихъ антагонизирующихъ началъ въ разныхъ степеняхъ даетъ однимъ чувствамъ развиваться, то больше, то меньше другихъ, а то идетъ параллельно или однимъ или другимъ. Симпатія обнаруживается почти механически тамъ, гдѣ она не сталкивается ни съ чѣмъ противоположнымъ и есть результатъ одинаковаго отношенія къ одинаковымъ условіямъ происшествія, напр., тѣлодвиженія, которыя мы невольно дѣлаемъ, когда видимъ падающимъ другого, даже падающую или спотыкнувшуюся лошадь.

По данному вопросу Спенсеръ дѣлаетъ такое общее заключительное замѣчаніе. Эволюція тѣхъ высшихъ соціальныхъ чувствъ, которыя имѣютъ своимъ корнемъ симпатію, не только что постоянно задерживалась дѣятельностями, бывшими необходимыми вслѣдствіе борьбы за существованіе между племенами и націями, но что только тогда, когда эта борьба перестанетъ происходить въ видѣ войны, смогутъ эти высшія соціальныя чувства достигнуть своего полнаго развитія (*Ps.* §§ 510—512).

Приступая къ ознакомленію съ соціологическими воззрѣніями Спенсера, надо, прежде всего, имѣть въ виду его желаніе установить въ этомъ отношеніи объективные признаки изучаемыхъ явленій. Должно, какъ онъ говоритъ, при научномъ изслѣдованіи законовъ общежитія свои сужденія держать по возможности внѣ вліянія чувствъ или, вѣрнѣе, при такомъ равновѣсіи чувствъ, которое не даетъ незаконнаго перевѣса одному надъ остальными. Къ явленіямъ въ этой области надо умѣть относиться критически съ точки зрѣнія разума, а не морали, умѣть слѣдить за ихъ ходомъ и развитіемъ внѣ моральной оцѣнки съ точки зрѣнія добра или зла. Тутъ не должно имѣть мѣста пренебреженіе къ дикарю или отвращеніе къ войнѣ; надо помнить, что въ интересахъ эволюціи абсолютно хорошее можетъ въ извѣстный періодъ быть относительно дурнымъ и, наоборотъ, абсолютно дурное быть въ извѣстное время относительно хоро-

шимъ. Надо, затѣмъ, имѣть въ виду, что нравственное совершенствованіе вовсе не идетъ pari passu съ умственнымъ развитіемъ: есть первобытные народы, какъ санталы въ горахъ Гималая, которые по правдивости, честности, откровенности могутъ служить образцами морали для болѣе развитыхъ народовъ даже и современности. Ихъ соприкосновеніе съ культурными европейцами только портитъ. Мексика и Перу, наоборотъ, со сравнительно высокимъ умственнымъ развитіемъ (у нихъ уже были города со 120.000 жит.) или государства центральной Америки, въ которыхъ существовала уже выработанная система счетоводства, календарь, географическія карты, имѣли, однако, самые ужасные по жестокости обычаи и обряды, вродѣ того, какъ извлеченіе для жертвоприношенія живыхъ сердецъ у людей, снятіе кожи съ живого человѣка, въ которую тутъ-же облачались для пляски жрецы и т. п. А въ Римѣ, что мы видимъ, когда солдаты, подвергшіе избіенію 20.000 человѣкъ приверженцевъ убитаго ими же брата Каракалы, потребовали отъ сената провозглашенія самого Каракалы богомъ? А пытки въ уголовномъ процессѣ въ Европѣ, а сожженіе еретиковъ? Эти примѣры достаточно иллюстрируютъ капитальныя разногласія, какія существуютъ въ исторіи между умственными и моральными успѣхами развитія человѣчества.

Затрудненія въ изслѣдованіи законовъ соціальной жизни заключаются еще въ томъ, что всѣ общества вовсе не представляются тѣмъ же самымъ видомъ организаціи, отличающимся лишь возрастомъ или степенями достигнутаго совершенства, такъ что по старѣйшимъ изъ нихъ можно бы прослѣдить эволюцію въ разныхъ стадіяхъ ея. Нѣтъ, общества отличаются между собою по самому типу и потому затемняются результаты для сравненія ихъ между собою. Затѣмъ, ни одно общество не совершаетъ своего развитія въ одиночку, а въ него обыкновенно вторгаются другія общества или условія, заимствованныя изъ другихъ обществъ. Сверхъ того, движенія бываютъ по обстоятельствамъ и поступательныя и попятныя. Изъ всего этого слѣдуетъ, что только истины общаго свойства могутъ быть съ ясностью выведены изъ этихъ слож-

ныхъ и смѣшанныхъ данныхъ. Для надлежащаго руководства, впрочемъ, только такія общаго характера заключенія, а не заключенія частичнаго, спеціальнаго характера, и могутъ годиться (*Soc.* §§ 435—438).

Выясненію трудностей, съ какими сопряжено научное изслѣдованіе жизненныхъ явленій общества, посвященъ цѣлый трактатъ Спенсера подъ заглавіемъ „Изученіе соціологіи" (The Study of Sociology). Въ немъ рядомъ разнообразныхъ и мѣткихъ примѣровъ поясняется, въ какія ошибки тутъ легко впасть вслѣдствіе затрудненій въ правильномъ изслѣдованіи фактовъ, затрудненій объективныхъ (по причинѣ сложности и запутанности предмета) и субъективныхъ (вслѣдствіе предразсудковъ, вкоренившихся воспитаніемъ, патріотическими требованіями, теологическими идеями и проч.). Заканчивается этотъ трактатъ указаніемъ, что невозможно понять общественныхъ явленій безъ надлежащаго знанія человѣческой природы; невозможно знаніе человѣческой природы безъ надлежащаго знанія законовъ духа, невозможно знаніе законовъ духа безъ надлежащаго знанія законовъ жизни; а чтобы получить знаніе законовъ жизни, проявляющихся въ человѣкѣ, необходимо знать законы жизни вообще [1]).

Соціальная эволюція обусловливается взаимодѣйствіемъ среды и индивидуума, причемъ то и другое не есть нѣчто постоянное, а видоизмѣняющееся и развивающееся (*Soc.* § 209). Всѣ высшія умственныя способности и пріемы человѣка, служа источникомъ соціальнаго развитія, съ тѣмъ вмѣстѣ являются слѣдствіемъ этого развитія. Тутъ полная круговая зависимость, одно другое обусловливаетъ и одно другимъ обусловливается (§ 48). При этомъ тотъ законъ, который дѣйствуетъ при выработкѣ человѣческаго существа и человѣческаго интеллекта, долженъ дѣйствовать и при выработкѣ всякаго продукта его интеллекта. Обнаруживаясь въ строеніи, а потому и въ функціяхъ этого строенія, этотъ законъ не можетъ не проявлять себя въ конкретныхъ результатахъ этихъ функцій. Поэтому, напр., система суевѣрій

[1]) Ninth edition, p. 385.

у первобытнаго человѣка вырабатывается совершенно такъ, какъ и все другое: постоянною интеграціею и дифференціаціею, оно образуетъ изъ себя аггрегатъ, который, выростая, переходитъ отъ неопредѣленной безсвязной однородности къ опредѣленной связной разнородности (*Soc.* § 207). Развитію и иллюстраціи этой идеи посвящена значительнѣйшая часть перваго тома Соціологіи. Характеристикѣ первобытнаго міровоззрѣнія отведено значительное мѣсто, такъ какъ этими индивидуальными чертами первобытнаго человѣка обусловливаются и всѣ черты первичнаго общественнаго быта.

Кажущійся хаосъ дѣтскихъ утвержденій и чудовищныхъ заключеній, образующихъ массу существующихъ вездѣ суевѣрныхъ воззрѣній упорядочивается, когда, вмѣсто того, чтобы смотрѣть на нихъ назадъ съ нашей болѣе развитой точки зрѣнія, мы смотримъ на нихъ впередъ съ точки зрѣнія примитивнаго человѣка (§ 205). Намъ нужно представить себѣ насъ самихъ децивилизованными, представить себѣ наши умственныя способности уменьшенными, знанія потерянными, языкъ неопредѣленнымъ, скептицизмъ отсутствующимъ и для насъ станетъ ясно, почему, напр., дикарь неизбѣжно долженъ принимать все видѣнное во снѣ за нѣчто вполнѣ реальное. Вѣра же въ реальность сновидѣній играетъ самую выдающуюся роль въ первичномъ міровоззрѣніи. А сновидѣнія не только даютъ первичному уму представленія о фикціяхъ, какъ о дѣйствительности, но и сбиваютъ пониманіе вещей, развивающееся на яву, съ правильнаго пути (*Soc.* § 71, 72).

Признавъ необходимымъ понять дикаря и его идеи, мы должны перестать смотрѣть на него, какъ на чудака, извращающаго то, что намъ теперь представляется яснымъ. Надо понимать, что пріемы мысли всегда были и есть тѣ самые и что при тѣхъ данныхъ, которыя имѣетъ дикарь, его заключенія представляются вполнѣ разумными. Дикарь судитъ по выдающимся чертамъ, не зная, что выдающіяся для него черты быть можетъ вовсе не выдающіяся на самомъ дѣлѣ. Классификація предметовъ и отношеній между предметами, составляющая суть процесса знаній и совершенствованія знанія, производится въ правильномъ видѣ лишь исподволь.

Люди долго, напр., считали кита за рыбу, и съ точки зрѣнія своихъ знаній о признакахъ животныхъ были правы. Эскимосъ считаетъ стекло за ледъ и совершенно правъ, потому-что онъ только одинъ ледъ знаетъ, изъ числа твердыхъ предметовъ, прозрачнымъ на видъ. Онъ и довольствуется классификаціею по этому признаку; конечно, если бы онъ взялъ стекло въ ротъ, то убѣдился бы въ различіи того и другого. Не такъ, однако, легко, какъ тутъ, во многихъ другихъ случаяхъ, опровергнуть неправильную классификацію (*Soc.* § 52).

Эмоціальныя качества первобытнаго человѣка оправдываютъ опредѣленіе Тайлора, что дикарь имѣетъ дѣтскую душу со страстями взрослаго (скорѣе: взрослыя страсти, которыя проявляются дѣтскими пріемами). Эмоціи ихъ менѣе обширно и менѣе разнообразно соотвѣтствуютъ окружающему, менѣе представительнаго характера, менѣе отдалены отъ рефлективнаго дѣйствія. Велика импульсивность и мало постоянство (черты нашихъ дѣтей). Всего сильнѣе эгоистическія чувствованія. Сильна подражательность, велико тщеславіе. Существуетъ робость предъ всѣмъ новымъ, неиспытаннымъ, ибо нервы рано заканчиваютъ процессъ своей полной организаціи, дѣлающей ихъ плохо воспріимчивыми къ новымъ ощущеніямъ.

Въ интеллектуальномъ отношеніи наблюденія надъ дикарями показываютъ отсутствіе у нихъ тѣхъ свойствъ ума, которыя особенно характеризуютъ высшую интеллектуальную дѣятельность. Понятія общихъ фактовъ недостаточны у первобытнаго человѣка; предвидѣніе отдаленныхъ результатовъ для него невозможно; его убѣжденія почти неизмѣнны; отвлеченныя идеи отсутствуютъ; онъ не имѣетъ понятія о точности и истинѣ, а, слѣдовательно, и о сомнѣніи и критикѣ; наконецъ, его воображеніе только вспоминающее, а не построительное. У дикарей замѣчается чрезвычайно острое воспріятіе отдѣльныхъ сторонъ явленій, но настолько же у нихъ слаба умственная переработка этихъ воспріятій (*Soc.* §§ 38, 48). Интеллектуально дикари вообще представляютъ взрослое воплощеніе большинства тѣхъ чертъ, которыя свойственны нашимъ дѣтямъ.

Первичный человѣкъ не отличаетъ естественнаго отъ неестественнаго, возможнаго отъ невозможнаго; онъ не знаетъ ничего о физическомъ законѣ, о порядкѣ, о причинѣ и проч. и, не обнаруживая, ни разумнаго удивленія, ни любопытства, побуждающаго къ изслѣдованію, не имѣетъ и надлежащихъ словъ для поддержанія разслѣдованія, какъ равно надлежащей способности для продолжительнаго размышленія; потому мы и видимъ, что, вмѣсто того, чтобы быть мыслителемъ или толкователемъ, онъ сперва почти только пассивный восприниматель заключеній ему навязующихся (*Soc.* § 205).

На этомъ основаніи два рода чувствъ преимущественно опредѣляютъ сначала дѣятельность человѣка въ сожительствѣ съ другими—это *страхъ предъ живымъ*, въ чемъ корень политическаго устройства, и *страхъ передъ мертвымъ*, въ чемъ корень религіознаго устройства. Изъ этихъ двухъ комплексовъ чувствъ и вырабатываются основные факторы первоначальнаго соціальнаго устройства (*Soc.* § 20).

Приступая къ изученію общественныхъ явленій съ современной научной точки зрѣнія, прежде всего приходится поставить себѣ вопросъ: какъ должно относиться къ человѣческому обществу, какъ къ предмету изслѣдованія? Какого сорта этотъ предметъ? Другими словами: что такое общество?

Это прежде всего не простая сумма единицъ, а нѣчто, состоящее изъ объединенія живыхъ единицъ. Оно имѣетъ свою индивидуальность, отличную отъ индивидуальностей, входящихъ въ его составъ (не то, напр., что аудиторія слушателей, расходящаяся по окончаніи лекціи). Особенности общества, какъ особой сущности среди другихъ сущностей, должны быть опредѣлены по тому принципу, по которому прилаживаются его составныя части. Различенъ принципъ соединенія частей у неорганическихъ и у органическихъ предметовъ. Сразу видно, что общественный аггрегатъ складывается не по тѣмъ началамъ, по которымъ соединены между собою частицы неорганическаго предмета. Такимъ образомъ, можно навѣрно сказать, что общество, если оно только какаянибудь цѣльная сущность, то отнюдь не того порядка, къ которому относятся неорганическіе предметы. Не сразу видно

сходство общественнаго союза съ органическимъ построенiемъ, но ближайшее изслѣдованiе должно привесть къ отнесенiю его въ разрядъ органическихъ тѣлъ.

Признаки, побуждающiе отнести общество къ организмамъ, таковы.

Оно растетъ. Когда оно растетъ, части его измѣняются и оно прiобрѣтаетъ организацiю. Дѣятельность отдѣльныхъ частей, становясь различною, однако, одна другую обусловливаетъ. Все, значитъ, происходитъ на подобiе того, какъ въ индивидуальномъ организмѣ.

Разница между обществомъ и организмомъ, какъ суммою индивидуальныхъ жизней, та, что въ обществѣ индивидуумы, какъ его части, имѣютъ физически отдѣльное существованiе, тогда какъ въ обыкновенныхъ организмахъ эти части физически связаны; но значенiе этой разницы уменьшается, если принять во вниманiе, что не можетъ существовать общественнаго сожительства, пока нѣтъ той связи между членами его, которая выражается физически въ мимическомъ или звуковомъ языкѣ. Того же рода различiе заключается еще въ томъ, что въ организмѣ части живутъ для интересовъ цѣлаго, а въ обществѣ, наоборотъ, raison d'être цѣлаго въ интересѣ его частей.

Въ частностяхъ аналогiя между организмомъ и обществомъ можетъ быть прослѣжена болѣе детально.

Ростъ общества, какъ и ростъ живого существа, обнаруживаетъ главнѣйшiя черты эволюцiи съ двухъ точекъ зрѣнiя: интеграцiя проявляется двояко—въ образованiи большей массы и въ прогрессѣ этой массы къ той связности, которая обусловливается возрастающею близостью частей. Народы растутъ изъ группъ, которыя консолидируются все больше и больше, такъ что интеграцiя происходитъ, какъ и при ростѣ растенiй и животныхъ, сочетанiемъ сперва группъ простыхъ, а затѣмъ группъ двойной, тройной сложности и т. д. Одновременно съ этимъ части сближаются болѣе и болѣе между собою: стоитъ только сравнить пространство, на которомъ разбросано громадное племя и жизнь въ городахъ современ-

наго человѣчества, или жизнь городовъ теперь съ жизнью ихъ нѣсколько сотъ лѣтъ назадъ.

Строеніе общества показываетъ фазисы совершенно похожіе на развитіе строенія у живаго организма. Идетъ вмѣстѣ съ ростомъ дифференціація частей. Части становятся все менѣе похожи другъ на друга и вмѣстѣ съ тѣмъ все болѣе зависимы другъ отъ друга.

Общественныя функціи въ связи со строеніемъ подкрѣпляютъ ту же аналогію съ живымъ тѣломъ. При ростѣ и развитіи общества происходитъ то же, что и при совершенствованіи индивидуума: совершенствуются отдѣльныя части и жизнь не можетъ уже продолжаться при ихъ разобщеніи. Специализированныя же части все лучше и лучше исполняютъ каждая свое дѣло, и отъ этого возрастаетъ общая жизненность цѣлаго.

Система органовъ въ органической жизни начинается съ соединенныхъ двухъ тканей, изъ которыхъ одна служитъ для внѣшнихъ, а другая для внутреннихъ функцій. Въ первобытныхъ обществахъ аналогично послѣ перваго фазиса, когда всѣ бываютъ всѣмъ—и добывателемъ средствъ и защитникомъ отъ внѣшнихъ нападеній, происходитъ подраздѣленіе въ этомъ смыслѣ на два класса. Въ органической жизни отъ такихъ первичныхъ организмовъ, какъ водяная гидра, прогрессъ альше выражается дифференціацією изъ этихъ двухъ тканей промежуточнаго слоя, послѣ чего постепенно изъ внутренней вырабатываются органы питанія, изъ наружной—хребетъ и остальные органы строенія, а изъ промежуточной среды—органы передачи и распредѣленія между тѣми и другими органами. Посредничество такого рода вырабатывается также въ строѣ общества съ его развитіемъ и совершенствованіемъ. Органическій міръ показываетъ, что высшіе индивидуумы продѣлываютъ въ сжатомъ, въ конспектномъ видѣ всѣ фазисы, чрезъ которые прошла до нихъ органическая жизнь, такъ и устройство всѣхъ обществъ непремѣнно исторически и генетически прошло всѣ послѣдовательные фазисы.

Система питанія образуетъ въ живомъ тѣлѣ особые ор-

таны, а въ общественномъ организмѣ это тѣ части, которыя исполняютъ разныя производительныя дѣятельности.

Распредѣляющая система въ общественномъ организмѣ, какъ и въ индивидуальномъ, обусловлена въ своемъ развитіи потребностями передачи среди взаимно зависящихъ частей. Пути сообщенія, какъ въ живомъ тѣлѣ, и въ обществѣ образуются чрезъ движенія, которыми они прокладываются, облегчая каждымъ предшествующимъ проходомъ послѣдующій. Кровеносные сосуды и дороги слѣдуютъ одинаковому генезису. Начинаются дороги съ тропинокъ пѣшеходовъ, расширяются и увеличиваются, затѣмъ, въ центрѣ, оставаясь узкими и искривленными, чѣмъ отъ центра дальше. Въ центрѣ движеніе быстро, и оно медленнѣе, чѣмъ отъ него дальше. Не то же ли мы видимъ на сосудахъ кровеносной системы?

Регулятивная система вырабатывается у общества, какъ и для живого тѣла, изъ условій внѣшняго существованія. То животное, которое лучше видитъ, скорѣе откроетъ врага и скорѣе увидитъ добычу; то, которое скорѣе бѣгаетъ, скорѣе улизнетъ отъ врага или скорѣе настигнетъ добычу. Сверхъ того, что лучше должны быть развиты отдѣльные органы, требуется, чтобы лучше и совершеннѣе осуществлялась кооперація дѣятельности разныхъ органовъ. То же и съ обществами. Въ тѣхъ изъ нихъ ранѣе развивается политическое устройство, у которыхъ раньше возникаетъ необходимость союзной борьбы съ внѣшнимъ непріятелемъ. Первоначально это организація только въ военныхъ интересахъ и по военнымъ требованіямъ. Такъ же, какъ въ индивидуальномъ организмѣ нерво-мускульный аппаратъ, который управляетъ борьбою съ окружающими организмами, и зарождается и, затѣмъ, развивается этою борьбою, такъ же и правительственно-военная организація общества возникаетъ и развивается съ войнами между обществами. На подобіе того, какъ сложные аггрегаты образуются чрезъ интеграцію простѣйшихъ, и тутъ и тамъ вырабатываются высшіе центры при имъ подчиненныхъ низшихъ. Какъ сліяніе происходитъ сразу по военнымъ надобностямъ, показываетъ на нашихъ глазахъ состоявшееся объединеніе Германіи. По мѣрѣ эволюціи регулятивная си-

стема подраздѣляется въ живомъ тѣлѣ на два особые вида: ту, которая завѣдываетъ внутренними, и ту, которая завѣдываетъ внѣшними органами. Въ обществѣ сначала также регулятивныя функціи правительства распространяются на всѣ жизненные процессы членовъ общества: на виды ихъ работы, на цѣну продуктовъ и проч.; по мѣрѣ же развитія и прогресса торговое и промышленное дѣло начинаетъ регулироваться само безъ вмѣшательства центральной власти, начинающей ограничивать свою роль по преимуществу политическими задачами (*Soc.* §§ 212—255).

Относительно органической теоріи Спенсера, надо однако, имѣть въ виду, что, не взирая на всѣ эти аналогіи, приписываемое ему отождествленіе общества и организма самымъ положительнымъ образомъ расходится съ дѣйствительностью. Еще въ своей психологіи въ главѣ „о несовершенномъ качественномъ разсужденіи“ онъ въ числѣ другихъ примѣровъ слабой аналогіи указываетъ на слѣдующій: ростъ отдѣльнаго организма сопровождается подраздѣленіемъ функцій между его частями—ростъ общества сопровождается раздѣленіемъ труда между его членами (*Ps.* § 299). И въ соціологіи Спенсеръ спеціально останавливается на существенныхъ различіяхъ между организмомъ и обществомъ. Онъ дѣлаетъ сперва указаніе на мыслителей давно уже устанавливавшихъ эту аналогію; таковы Платонъ и Гоббсъ. Первый понималъ аналогію тѣла съ обществомъ буквально, въ ихъ строеніи; второй—въ характерѣ функцій. Потомъ О. Контъ, не проводя такихъ спеціальныхъ аналогій, правильно указывалъ на сходство лишь принциповъ организаціи общества и животнаго. Такова, такъ сказать, эволюція идеи сходства общества съ организмомъ. Спенсеръ рѣшительно высказывается противъ отождествленія общества съ живымъ организмомъ. Тутъ—категорически заявляетъ онъ—существуетъ аналогія не болѣе той, которая обнаруживается въ порождаемой тѣмъ и другимъ (политическимъ и живымъ тѣломъ) зависимости частей отъ цѣлаго. Сравненіе же со строеніемъ и отправленіями человѣческаго тѣла имъ дѣлается только потому, что оно даетъ наглядность его характеристикѣ обществен-

наго союза. Въ дѣйствительности соціальный организмъ дискретный, вмѣсто синкретнаго; не симметрическій, вмѣсто симметрическаго; чувствительный во всѣхъ своихъ единицахъ вмѣсто того, чтобы обладать однимъ чувствительнымъ центромъ; онъ и не можетъ быть сравниваемъ ни съ однимъ изъ видовъ индивидуальнаго организма, животнаго или растительнаго. Всѣ виды существъ схожи въ томъ, что каждое изъ нихъ представляетъ собою совмѣстную кооперативную дѣятельность составныхъ частей въ интересахъ цѣлаго; эта черта, общая имъ, обща у нихъ съ обществомъ. Далѣе среди индивидуальныхъ организмовъ степень коопераціи опредѣляетъ степень развитія; то же и въ соціальныхъ организмахъ. Затѣмъ, наконецъ, для цѣлей возрастающей коопераціи созданія всякаго порядка показываютъ намъ возрастающія по сложности приспособленія для передвиженія и взаимнаго воздѣйствія; эту черту общества всѣхъ видовъ обнаруживаютъ и какъ свою характеристическую черту. Итакъ, общность основныхъ принциповъ организаціи есть единственная общность, которая доказывается всѣми приведенными параллелями и аналогіями [1]). Вообще же они служили лишь лѣсами для теоретической постройки; дойдя до конца, лѣса можно снять и постройка будетъ сама стоять (*Soc.* §§ 269, 270).

Главное отличіе органической теоріи Спенсера въ сравненіи съ его предшественниками и другими представителями той же школы должно опредѣлить такъ: аналогію общества съ живымъ организмомъ другіе стремились, на основаніи отдѣльныхъ чертъ большаго или меньшаго сходства, установить для того, чтобы навязать обществу тѣ черты органической жизни, для которыхъ сходства въ готовомъ видѣ не находится, т. е. чтобы продолжать изученіе общества не на немъ самомъ, а на живыхъ организмахъ; тогда какъ Спенсеръ эту аналогію устанавливаетъ на столько лишь, чтобы ею можно было освѣтить характеръ развитія обществъ, а именно, чтобы уяснить, что развитіе это идетъ не механически и не химически, а по законамъ органической эволюціи;

[1]) Ср. Autob. II, p. 48.

въ чемъ же развитіе это состоитъ и къ чему стремится, это должно показать изученіе самихъ обществъ; аналогія Спенсера существенна не для опредѣленія содержанія соціологіи, а для установленія точки зрѣнія на нее и для ея метода. У другихъ представителей органической школы аналогія эта имѣла такое значеніе, какъ, напр. для Гегеля его основное положеніе, что мысль и бытіе тождественны: онъ пересталъ изслѣдовать бытіе и слѣдилъ лишь за діалектическимъ развитіемъ своей мысли, полагая, что это то самое, что ходъ бытія. Спенсеръ же указанной аналогіею пользуется лишь для того, чтобы своему изложенію общественныхъ явленій по наблюденіямъ реальнаго міра придать синтетическое единство.

Органическимъ въ обществѣ Спенсеръ считаетъ, напр., его ростъ, но въ томъ смыслѣ, что существуютъ извѣстныя условія, которыми усовершенствованіе общества въ этомъ смыслѣ обусловливается и которыхъ невозможно измѣнить безъ измѣненія этихъ условій; таково его положеніе, что только интеллектуальнымъ совершенствомъ индивидуумовъ, изъ которыхъ состоитъ общежитіе, можетъ быть достигаемо усовершенствованіе самихъ формъ общежитія. Характеръ аггрегата обусловливается характеромъ составляющихъ его единицъ. Нельзя изъ ядеръ сложить такой кучи, въ какую складываются кирпичи (The Study of Sociology. p. 48) [1].

Общество имѣетъ въ этомъ смыслѣ свой натуральный ростъ, а не есть мануфактурное произведеніе, создаваемое по повелѣнію королей или парламента. Вѣра во всемогущество правительственныхъ мѣропріятій сидитъ еще у людей прочно и глубоко, говоритъ Спенсеръ, не взирая на то, что, казалось бы, самый поверхностный обзоръ исторіи общественнаго развитія даже только послѣднихъ временъ въ его промышленныхъ успѣхахъ и культурныхъ усовершенствованіяхъ показываетъ, что всѣмъ этимъ человѣчество обязано

[1]) На этомъ положеніи, которое онъ считаетъ кардинальнымъ въ своей соціологіи, но которое не можетъ еще, по его мнѣнію, разсчитывать на надлежащій успѣхъ у современниковъ, Спенсеръ усиленно настаиваетъ въ письмѣ къ Гауппу. Herbert Spenser. Fau Otto Gaupp. s. 146. Ср. также его *Автобіографію*. II, p. 465.

одной частной иниціативѣ и что результаты эти тѣмъ плодотворнѣе, чѣмъ меньше вмѣшивалось въ эти области правительство. Тѣмъ не менѣе многіе, почти всѣ, готовы тутъ возлагать главныя упованія на измѣненіе тѣхъ или другихъ законовъ, тѣхъ или иныхъ распоряженій. Извѣстная же группа мыслителей, съ другой стороны, готова со слѣпой вѣрой ожидать того, что теперешнее устройство, разорванное на части, само изъ себя дастъ обновленное къ лучшей жизни цѣлое (*Soc.* § 723).

Мечтатели же, задающіеся цѣлью создать на ново даже и организацію труда, упускаютъ изъ виду, что существующая система есть тоже организація, выработанная вѣками и притомъ исподволь. Пересочинить все это на другихъ основаніяхъ чистѣйшая химера. Муха, сидящая на поверхности тѣла, замѣчаетъ Спенсеръ, имѣетъ столь же вѣрное понятіе о внутреннемъ строеніи его, какое эти прожектёры имѣютъ о соціальной организаціи, хотя они сами въ ней пребываютъ (*Soc.* § 767).

Это у нихъ вѣра въ какую то соціальную алхимію, благодаря которой неблагородныя натуры смогутъ чудодѣйственно нарождать благородныя дѣйствія (*Soc.* § 845).

Вѣра, напротивъ, только въ натуральное развитіе общества у самого Спенсера видна, между прочимъ, изъ опубликованнаго послѣ его смерти письма его къ одному изъ видныхъ вожаковъ просвѣтительнаго движенія въ Японіи, въ которомъ онъ предупреждаетъ японцевъ отъ увлеченія заимствованіями изъ европейской культуры и рекомендуетъ принимать рѣшительныя мѣры къ сохраненію своей этнографической особенности, даже такія, какъ воспрещеніе браковъ съ европейцами [1]).

Вѣра въ строгую законосообразность общественнаго развитія вызываетъ, какъ извѣстно, упрекъ всей эволюціонной теоріи въ исключеніи активнаго значенія за личной иниціативой и вообще за индивидуальной дѣятельностью гражданъ, такъ какъ по этой теоріи выходитъ, что прогрессъ или ре-

---

[1]) Times, January 22. 1904 г.

грессъ развитія какъ бы долженъ наступить, не взирая ни на какія содѣйствующія или противодѣйствующія усилія отдѣльныхъ гражданъ [1]). Противъ упрека въ такомъ деморализующемъ фатализмѣ защищаетъ Спенсеръ свое эволюціонное ученіе въ письмѣ, посланномъ на конгрессъ эволюціонистовъ, состоявшійся въ Чикаго въ 1893 г.

Ошибка такихъ умозаключеній, говорится въ этомъ письмѣ, вотъ въ чемъ. Каждый можетъ видѣть, что среди низшихъ формъ эволюціи процессъ ея проходитъ только по причинѣ того, что различныя соотвѣтствующія единицы-молекулы матеріи въ однихъ случаяхъ, члены вида въ другихъ—проявляютъ свою природу. Было бы абсурдомъ ожидать, что неорганическая эволюція будетъ продолжаться, когда молекулы перестанутъ притягивать другъ друга или перестанутъ входить въ разныя соединенія; было бы также абсурдно предполагать, что органическая эволюція будетъ продолжаться, когда инстинкты или аппетиты представителей каждаго вида вполнѣ или хотя бы въ части пріостановятъ свое дѣйствіе. Не менѣе абсурдно ожидать, что соціальная эволюція можетъ идти впередъ, независимо отъ нормальной дѣятельности — тѣлесной и духовной,—составляющихъ общество индивидумовъ, независимо отъ ихъ желаній и чувствованій и тѣхъ дѣйствій, которыя этимъ вызываются.

Простой примѣръ уясняетъ ошибочность такого предположенія. Всѣ знаютъ, что въ насъ имѣются извѣстныя желанія, которыми обезпечивается поддержаніе расы; что инстинкты, побуждающіе къ вступленію въ бракъ и затѣмъ поддерживающіе родственныя отношенія, дѣлаютъ несомнѣннымъ, что и безъ приказаній или принужденія каждое наличное поколѣніе произведетъ за собой слѣдующее. Теперь предположимъ, что кто нибудь сталъ бы разсуждать, что такъ какъ, молъ, въ природѣ такимъ образомъ естественно обезпечено поддержаніе вида, никому нѣтъ надобности дѣлать что либо для исполненія этого процесса вступленіемъ въ бракъ. Что подумали бы мы о такой логикѣ, о такомъ ожиданіи эффекта при остановкѣ дѣйствія самой причины?

[1]) Ср. Н. Карѣевъ, „Введеніе въ изученіе соціологіи", стр. 58, 64.

Процессъ эволюціи въ дѣйствительности происходитъ *вслѣдствіе слѣдованія* отдѣльными членами общества своимъ эгоистическимъ и альтруистическимъ чувствамъ, которыя составляютъ и принадлежность этого процесса и его результатъ (*Varions Fragments*, p. 119).

Эволюція общества имѣетъ свои стадіи; стадіи ея могутъ по своимъ особымъ признакамъ быть извѣстнымъ образомъ классифицированы въ степеняхъ своего развитія.

Относительно *типовъ и устройства обществъ* приблизительная классификація можетъ быть сдѣлана, во-первыхъ, подраздѣленіемъ ихъ, по степени ихъ интеграціи, на простыя и сложныя, двойной и тройной сложности и т. д., въ зависимости отъ того, сліяніе какого рода достигнутыхъ уже организацій со стороны отдѣльныхъ группъ они собою представляютъ; во-вторыхъ же, по различію того рода органовъ, какіе имѣютъ въ жизни и функціяхъ общества преобладаніе. Послѣднее даетъ основаніе на дѣленіе общественной эволюціи по признакамъ двухъ типовъ: военнаго и индустріальнаго. Спенсеровское названіе втораго изъ этихъ типовъ обыкновенно переводятъ на русскій языкъ словомъ „промышленный“ типъ; но это невѣрная передача мысли подлинника; промышленность по русски обозначаетъ дѣятельность только одного класса общества; тогда какъ по англійски industry означаетъ не только то, что передается у насъ словомъ индустрія, но и вообще прилежаніе, такъ что скорѣе всего различіе типовъ общества по Спенсеру въ русской передачѣ должно характеризовать, какъ *типъ военный* и *типъ трудовой*.

Въ типѣ военномъ строй отношеній характеризуется военными надобностями и военными воззрѣніями. Политическій строй свою идею воплощаетъ единымъ главою на подобіе военноначальника, какимъ онъ сперва только и былъ, а тутъ остается и потомъ. По этому типу строится представленіе даже и о загробной жизни. Во всемъ отношенія регулируются по военной мѣркѣ: высшею добродѣтелью считается послушаніе, высшимъ преступленіемъ ослушаніе. Всѣ духовные интересы пропитываются этимъ военнымъ духомъ. Идея го-

сударственной власти тогда такова, что складывается убѣжденіе о существованіи гражданъ для общества на подобіе того, какъ солдаты существуютъ для арміи; сознаніе самостоятельныхъ правъ отдѣльныхъ гражданъ въ противовѣсъ нуждамъ цѣлаго сознаются слабо и нерѣшительно. Всѣ эти черты вмѣстѣ даютъ право военный типъ общества назвать *принудительной коопераціею.*

Военный типъ общества потому представляетъ собою признаки принудительной коопераціи, что въ немъ все разсчитано прямо на самосохраненіе общества и лишь косвенно на сохраненіе отдѣльныхъ индивидовъ, входящихъ въ его составъ. Этотъ строй и внѣ военныхъ надобностей поэтому формируетъ все по образцу арміи. Всѣмъ указываютъ не только чего не дѣлать, но и что дѣлать. Военнымъ духомъ пропитана даже торговля. Черты эти въ наиболѣе чистомъ видѣ представляютъ теперешнія Дагомея, старая Спарта, Египетъ, отчасти Россія. Вліяніе военныхъ событій на преобразованіе общаго духа въ сказанномъ направленіи можетъ быть констатировано даже на порядкахъ, заводимыхъ въ наше время въ объединенной военными успѣхами Германской Имперіи, какъ равно на явленіяхъ жизни Англіи за послѣдніе пятьдесятъ лѣтъ. Военный типъ общественнаго устройства формируетъ сообразно своимъ цѣлямъ и надобностямъ даже и индивидуальное міросозерцаніе: преклоненіе предъ авторитетомъ, слабость инціативы, преданность суевѣрію, связанность вѣры непремѣнно съ личнымъ началомъ, готовность принесенія въ жертву отдѣльныхъ интересовъ и цѣлыхъ классовъ населенія, какъ полковъ на войнѣ и проч. (*Soc.* §§ 256, 258, 547—561).

По мѣрѣ же ослабленія военныхъ надобностей и военныхъ отношеній послушаніе приказамъ и власти замѣняется признаніемъ нравственнаго долга въ исполненіи требованій общественнаго быта; повиновеніе перестаетъ быть добродѣтелью quand même; вырабатывается даже сознаніе долга сопротивляться неправильнымъ распоряженіямъ и требованіямъ власти. Въ будущемъ, за предѣлами извѣстныхъ тѣсныхъ границъ, связанныхъ съ поддержкою со стороны правитель-

ства требованій справедливости, политическое повиновеніе навѣрно будетъ такъ же мало одобряемо, какъ нынѣ мало одобряется прежнее пресмыканіе рабовъ предъ хозяевами (*Ethics*, § 166).

Индустріальный типъ составляетъ контрастъ указаннымъ чертамъ военнаго типа. Его чище другихъ случаевъ представляли управленіе ганзейскихъ городовъ и голландскихъ торговыхъ центровъ, представляютъ теперь Англія и Соединенные штаты. Хотя и послѣднимъ еще нужно вести войны, но, по крайней мѣрѣ, это имъ приходится дѣлать въ отдаленныхъ мѣстахъ. Понятіе личной свободы получило здѣсь болѣе полное развитіе и выраженіе. Религіозныя ученія въ нихъ носятъ совсѣмъ иной типъ. Строй отношеній тутъ вообще болѣе проникается сознаніемъ того, что не отдѣльные граждане существуютъ для цѣлаго, а, наоборотъ, цѣлое для интересовъ отдѣльныхъ гражданъ. Характеръ общественной жизни получается такой, что индустріальный типъ общества можно назвать *добровольной коопераціею*.

Индустріальный типъ общества въ чистомъ видѣ труднѣе найти, чѣмъ военный, такъ какъ безъ надобностей, вызывающихъ военныя дѣйствія, не наступаетъ настоящее общественное сожительство людей и, слѣдовательно, въ обществахъ, осуществляющихъ теперь требованіе индустріальнаго типа, имѣются еще на лицо остатки предшествовавшаго военнаго типа. Подъ терминомъ индустріальный типъ разумѣется, говоритъ Спенсеръ, не характеръ дѣятельности членовъ общества, а организація ея; это дѣятельность по вольной коопераціи; такъ что подъ это названіе не подойдетъ также, какъ работа, производимая солдатскими полками, и работа въ коммунистической общинѣ. Въ чемъ проявляется на общественномъ строѣ постепенное ослабленіе требованій военнаго характера и ростъ индустріальныхъ успѣховъ, это сказывается въ исторіи всѣхъ культурныхъ народовъ, при сравненіи ихъ начальнаго быта съ послѣдующими прогрессивными фазисами. Членъ общества перестаетъ существовать для поддержанія общества, а общество, наоборотъ, начинаетъ признавать своимъ назначеніемъ защиту отдѣльныхъ своихъ членовъ. Понятіе спра-

ведливости выводится не изъ требованій повиновенія, а изъ понятія о необходимости каждому нести послѣдствія своего поведенія со всѣми его положительными и отрицательными результатами; происходитъ переходъ отъ строя, въ которомъ высшею добродѣтелью почитается повиновеніе властямъ, къ строю, въ которомъ почитается добродѣтелью оказывать власти сопротивленіе въ случаѣ выступленія ею изъ опредѣленныхъ границъ. Частная инищіатива растетъ и получаетъ полный просторъ. Поклоненіе личнымъ богамъ и правителямъ ослабѣваетъ; грубый патріотизмъ уступаетъ мѣсто разумному согласованію интересовъ своей страны съ интересами другихъ странъ. Примѣры роста въ послѣднемъ направленіи представляетъ Англія за послѣднія столѣтія въ сравненіи хотя-бы съ Франціею. Черты характера гражданъ, сопутствующія упроченію индустріальныхъ условій, не столько прямое ихъ послѣдствіе, сколько послѣдствіе ослабленія военныхъ условій. Но теперь еще воинственный духъ не исчезъ и въ самыхъ индустріальныхъ обществахъ. И въ Англіи шесть дней въ недѣлѣ въ школахъ восхваляютъ геройство Ахиллеса, а только въ седьмой говорятъ о дѣяніяхъ Христа (*Soc.* §§ 260, 562—575).

Самое главное, въ чемъ кроется условіе дальнѣйшихъ возможныхъ успѣховъ, это—повторяетъ неоднократно Спенсеръ—прекращеніе войнъ. То, что для надобностей эволюціи должна была и могла дать война людей и обществъ между собою, война уже дала. Надо, говоритъ онъ, имѣть въ виду, что низшія формы жизни требуютъ извѣстнаго рода жестокостей для содѣйствія эволюціонному совершенствованію. На чемъ же,—естественно тутъ рождается вопросъ,—въ такомъ случаѣ держится прогрессъ, если для его наступленія потребна жестокость? А на это нужно смотрѣть такъ же, какъ на явленія борьбы въ остальномъ животномъ мірѣ. Хотя тамъ всякія органическія усовершенствованія обнаруживаются и укрѣпляются въ борьбѣ на жизнь и на смерть, тѣмъ не менѣе готовые результаты прогресса, добытые кровью и цѣною жизни, служатъ болѣе не для однихъ жестокихъ надобностей жизни, но и для мирнаго поступательнаго развитія. Далѣе уже и людскому общежитію отъ войны нельзя ожидать никакихъ поло-

жительныхъ результатовъ въ интересахъ прогресса; а, напротивъ, должно почитать ее орудіемъ прямого регресса [1]). Военный типъ общежитія отъ индустріальнаго тѣмъ еще существенно и отличается, что онъ выработалъ организацію, долженствующую служить для цѣлей совсѣмъ иного рода, чѣмъ тѣ, которымъ она, значитъ, обязана своимъ происхожденіемъ, тогда какъ индустріальный строй нарождается подъ вліяніемъ тѣхъ самыхъ условій, которымъ онъ и впредь будетъ служить (*Soc.* §§ 582, 438). Служеніе это выразится въ усовершенствованіи самаго типа гражданина. Но затрудненія для усовершенствованія человѣческаго типа, замѣчаетъ тутъ Спенсеръ, такъ разнообразны и велики, что до извѣстной степени, пожалуй, удивленіе вызываютъ отдѣльные примѣры этого среди безчисленныхъ примѣровъ противоположнаго, которые намъ являютъ цивилизованные народы. Вѣдь, напримѣръ, единственная форма, соединяющая возможныя преимущества для интересовъ общества съ интересами потомства и взрослыхъ, это моногамія; въ ней источникъ всѣхъ моральныхъ и возвышенныхъ чувствъ, съ которыми для насъ связано представленіе о цивилизаціи и высшей культурѣ. Между тѣмъ этой натуральной связи представителей разныхъ половъ воздвигались очень долго натуральнѣйшія же препятствія въ исторіи человѣческаго рода.

Общественный прогрессъ, какъ и всякій иной прогрессъ, вовсе не прямолинеенъ, а разсѣянъ по разнымъ направленіямъ, развѣтвляющимся по еще болѣе разнымъ направленіямъ. Природа показываетъ намъ, что производится много сѣмянъ для того, чтобы нѣкоторыя могли произрасти и что и изъ тѣхъ, которыя прорастаютъ, лишь нѣкоторыя достигаютъ

---

[1]) Убѣжденіе въ необходимости бороться противъ войны въ интересахъ правильнаго развитія было такъ сильно у Спенсера, что онъ подъ его вліяніемъ рѣшился, вопреки принципіальному своему воздержанію отъ практической дѣятельности на политическомъ поприщѣ, принять участіе и даже предсѣдательствованіе образовавшейся въ 1882 г. „Anti—Agression Leaque“. Успѣхъ этотъ лично былъ неважный и работа въ ней только усилила разстройство его здоровья; „Я, говоритъ по этому поводу Спенсеръ, долженъ былъ бы это и самъ предвидѣть, ибо моя сфера мыслить, а не дѣйствовать. Autob. II, p. 376, 329.

зрѣлости. Человѣчество попадало въ разныя условія и обстановки, въ которыхъ съ разнымъ успѣхомъ достигало улучшенія своего быта. Описаніе того, что продѣлывать приходится представителямъ рода человѣческаго въ Патагоніи, въ Тасманіи, въ Полинезіи даетъ этому массу иллюстрацій. Но вмѣстѣ съ тѣмъ сумма всѣхъ условій развитія, т. е. возрастанія силъ и ослабленія препятствій, объясняютъ намъ, почему цивилизація, сперва еле-еле подвигающаяся, достигла за послѣднее столѣтіе въ отношеніи знаній и предпріимчивости такихъ результатовъ, какихъ не достигла за всѣ предшествующія столѣтія вмѣстѣ взятыя (*Soc.* 727, 314). Напримѣръ, хотя бы пути сообщенія и сношенія между людьми: онѣ въ теченіе одного послѣдняго поколѣнія превратили общественный организмъ изъ состоянія хладнокровнаго существа со слабою циркуляціею и зачаточными нервами, въ состояніе, подобное теплокровному существу съ совершенною сосудистою системою и развитымъ нервнымъ аппаратомъ (*Soc.* § 267).

Метаморфозы обществъ происходятъ постепенно; но направленіе ихъ, какъ сказано, не безусловно прямолинейное или поступательное. Какъ можетъ раздѣлиться порядокъ развитія по отдѣльнымъ фазисамъ, тому наглядный примѣръ представляютъ, среди живыхъ существъ, метаморфозы насѣкомыхъ. Сперва они эмбріонально существуютъ въ видѣ куколки, а потомъ въ видѣ личинки, первое существованіе соотвѣтствуетъ исключительно накопленію жизненныхъ средствъ и силъ; второе, когда начинаютъ обрисовываться наружные органы, соотвѣтствуетъ развитію средствъ сношенія съ внѣшнимъ міромъ, средствъ защиты и нападенія. Въ генезисѣ общества порядокъ развитія чаще обратный; но этотъ примѣръ важенъ тѣмъ, что онъ показываетъ возможность отдѣльнаго существованія разныхъ фазисовъ.

При сохраненіи одинаковыхъ условій можетъ и вовсе не происходить перемѣны къ высшему развитію. Бедуины уже 3000 лѣтъ ни въ чемъ не измѣнили характера своей жизни. Кочевой ея образъ все тотъ же; ничто извнѣ не побудило ихъ его измѣнить; воздѣлываніе зерна у нихъ и теперь, какъ въ это время у русскихъ казаковъ, считается грѣхомъ.

Исторія показываетъ также, что общества, дойдя до высокой степени индустріальнаго развитія, могутъ попятно возвратиться къ усиленію духа военнаго. Примѣръ—современная Германія; равно—общественный духъ и направленіе Англіи съ 1850 г., тогда какъ съ 1815 г., до этого періода, было мирное совершенствованіе, съ этого же времени пошелъ возвратъ къ воинственнымъ тенденціямъ (*Soc.* § 256).

Ходъ исторіи и развитія не должно и впредь представлять себѣ непремѣнно прогрессирующимъ; должны быть въ немъ перепетіи такія же, какія были до сихъ поръ. Трудно также думать, что когда нибудь наступитъ полное единообразіе человѣческихъ обществъ на землѣ; точно также, какъ никогда не наступитъ повсемѣстнаго единообразія климата и почвы. Что же касается *ближайшаго будущаго* цивилизованныхъ обществъ, то Спенсеръ ставитъ ему такой прогнозъ. Дѣло клонится теперь къ паденію авторитета откровенныхъ религій; пока же выработается новая вѣра на раціоналистическихъ началахъ, произойдетъ, вѣроятно, значительная временная расшатанность въ устояхъ нравственности. Будущность политическаго и экономическаго режима зависитъ отъ того, будетъ ли брать верхъ принадлежность индивидуума обществу надъ принадлежностью самому себѣ, или наоборотъ. Усиленіе повсюду милитаризма (даже въ республикѣ—Франціи, гдѣ, впрочемъ, стремленіе къ равенству сильнѣе любви къ свободѣ) и сопровождающій его успѣхъ соціалистической (по духу своему—милитаризма въ хозяйствѣ) пропаганды указываетъ, что непосредственное будущее захватывается въ ритмѣ общественнаго развитія попятнымъ движеніемъ. Этому служитъ симптомомъ то, каковы интересы и инстинкты понынѣ среди, такъ называемыхъ, передовыхъ націй: военныя доблести во внѣ и восторги по ихъ поводу внутри, патріотическія увлеченія для себя на счетъ вражды къ остальнымъ, жестокость расправы хозяевъ съ рабочими, рабочихъ другъ съ другомъ (во время стачекъ), и проч. и проч. (*Soc.* §§ 852, 853, 845 [1]). Все это задерживаетъ совершенствованіе человѣческаго типа и

[1]) Ср. Autob. II, p. 369.

производитъ остановку эволюціонному развитію, которое, однако, современемъ непремѣнно свое возьметъ и сдѣлаетъ.

Ходъ развитія общественной организаціи Спенсеръ изслѣдуетъ, группируя поводы и формы людскаго единенія подъ особыми рубриками, въ видѣ шести разныхъ видовъ установленій (institutions): домашнихъ, обрядовыхъ, политическихъ, церковныхъ, профессіональныхъ и индустріальныхъ.

Домашнія установленія обусловливаются, прежде всего, надобностями сохраненія вида. Поддержаніе вида есть основное требованіе жизни, ибо, съ прекращеніемъ вида, прекращается жизнь, прекращается все то, ради чего жизнь существуетъ. Въ ходѣ эволюціи измѣняются отношенія между интересами вида, интересами родителей и интересами потомства. Чѣмъ менѣе совершена организація, тѣмъ, какъ уже было указано, выживаніе обусловливается большимъ потомствомъ; потомство болѣе потребляетъ своихъ родителей. Индивидуальныя требованія совершенно поглощаются требованіями вида. Прогрессъ же выражается тѣмъ, что потомство производится болѣе совершенное и менѣе многочисленное. Способность произведенія потомства отсрочивается болѣе и болѣе отъ времени рожденія; родители имѣютъ время жить для себя. Сверхъ того, воспитаніе потомства превращается въ особый видъ жизненой радости. Наконецъ, наступаетъ даже время, когда дѣти живутъ для родителей; періодъ животнымъ, напр., совершенно незнакомый. Въ такомъ порядкѣ возрастаетъ въ эволюціи согласованіе интересовъ вида съ интересами индивидуума. Домашнія отношенія, которыя по нашему теперешнему воззрѣнію являются высшей формой въ смыслѣ этическомъ, съ тѣмъ вмѣстѣ составляютъ высшую форму, и біологически, и соціально (*Soc.* §§ 273, 277).

Относительно семьи нельзя утверждать, чтобы существовало точное соотвѣтствіе между ея строемъ и строемъ извѣстнаго политическаго режима: примѣры имѣются на всякія сочетанія. Однако, можно сказать, что военный типъ болѣе сроденъ съ многоженствомъ, а индустріальный съ моногаміею. Первый, какъ принудительная кооперація, тотъ же характеръ носитъ и въ отношеніяхъ половъ; тогда какъ индустріальный

типъ и въ семьѣ скорѣе осваивается съ добровольною кооперацiею. Примѣры указываютъ, что, гдѣ обострялось военное состоянiе, замѣчался регрессъ къ многоженству, даже послѣ установившагося единоженства, такъ было въ Германiи послѣ опустошенiй въ населенiи, произведенныхъ тридцатилѣтнею войною; двоеженство даже стало терпимо со стороны закона (*Soc.* § 315).

Мэнъ, какъ извѣстно, считаетъ семью основной клѣточкой, отъ которой начинается организацiя общежитiя. Спенсеръ находитъ самую семью, какъ и клѣточку индивидуальнаго организма, продуктомъ предшествующей эволюцiи. Онъ, далѣе, указываетъ на противоположность принциповъ семейнаго и общественнаго строя. Семья существуетъ въ интересахъ поддержанiя безпомощныхъ и воспитанiя изъ нихъ взрослыхъ; значитъ, для того, чтобы давать имъ больше, чѣмъ отъ нихъ можно требовать или получать; тогда какъ общественный строй можетъ существовать правильно лишь при полученiи каждымъ по тому, сколько онъ самъ ему даетъ, и отнюдь несовмѣстимъ съ полученiемъ большаго со стороны дающаго меньшее. Общество, какъ и видъ (съ которымъ, а не съ семьею, въ вопросѣ о поддержанiи жизни имѣетъ аналогiю общество), можетъ выжить только при правильномъ согласованiи этихъ двухъ противоположныхъ принциповъ. Введите въ семью законъ общественной жизни, и пусть дѣти начнутъ получать поддержку лишь пропорцiонально жизнеполезному труду, который они несутъ, и общество немедленно исчезнетъ вслѣдствiе гибели всѣхъ его дѣтей. Введите въ общественную жизнь законъ семьи и пусть условiя, поддерживающiя жизнь будутъ тѣмъ больше, чѣмъ меньше жизне-поддерживающая работа, и общество погибнетъ отъ возрастанiя худшихъ членовъ въ немъ и уменьшенiя лучшихъ. Оно не выдержитъ въ борьбѣ съ другими обществами, которыя даютъ ходъ лишь натуральному соотношенiю между благополучiемъ и заслугами (*Soc.* § 322).

О положенiи женщины и дѣтей, въ зависимости отъ разныхъ фазисовъ развитiя въ строѣ семьи и общества, рѣчь будетъ впереди. Тутъ надо еще только указать на то, что

эволюціонное общество, имѣющее въ правовомъ отношеніи сперва своею составною единицею семью, постепенно переходитъ въ общество, имѣющее своею составною единицею индивидуумъ (*Soc.* § 321).

Что касается будущаго, то, говоритъ Спенсеръ, надо думать, что различія въ домашнихъ установленіяхъ по земному шару останутся всегда, такъ какъ и въ мірѣ зоологическомъ выработка новыхъ и высшихъ типовъ не упраздняетъ предшествовавшихъ. Условія жизни подъ тропиками и на полюсахъ останутся всегда настолько различны, что въ послѣдствіяхъ для общежитія эти условія всегда будутъ обнаруживаться. Наиболѣе пригодною для процвѣтанія общественнаго должна будетъ, однако, всегда быть моногамія. Брачныя отношенія при ней будутъ все болѣе утрачивать меркантильный характеръ (въ нынѣшней формѣ приданаго). Разводъ будетъ легче, но вмѣстѣ съ тѣмъ, будутъ становиться слабѣе тѣ условія, послѣдствіемъ коихъ является надобность въ разводѣ, т. е. бракъ будетъ все болѣе и болѣе результатомъ склонности и любви (*Soc.* § 323).

Совершенно оригинальную сторону спенсеровскаго взгляда на происхожденіе и содержаніе условій общественнаго быта представляетъ роль, которую онъ въ этомъ отношеніи приписываетъ *церемоніямъ и обрядамъ.*

Если, говоритъ онъ, оставивъ въ сторонѣ совершенно частное поведеніе, мы займемся разсмотрѣніемъ исключительно того вида поведенія, который состоитъ въ прямыхъ сношеніяхъ съ другими людьми, и если подъ названіе правительства мы включимъ всякій контроль надъ такимъ поведеніемъ, какъ бы оно ни возникло,—то мы должны сказать, что самый ранній видъ правительства, самый общій видъ правительства, правительства, которое постоянно вновь возникаетъ,—это *правительство обрядовыхъ правилъ.* Болѣе того: этотъ видъ правительства, кромѣ того, что предшествовалъ всѣмъ другимъ видамъ, и кромѣ того, что онъ повсюду и всегда болѣе другихъ приближался къ всеобъемлющему вліянію, всегда имѣлъ и продолжаетъ имѣть величайшую долю въ регулированіи жизни людей.

Доказательствомъ того, что тѣ пріемы поведенія, которые носятъ названіе манеръ и церемоній, предшествуютъ тѣмъ, которые возникаютъ вслѣдствіе ограниченій, вызываемыхъ политическими и религіозными требованіями, служитъ тотъ фактъ, что они, кромѣ того, что предшествуютъ общественной эволюціи, предшествуютъ человѣческой эволюціи: они имѣются уже у высшихъ животныхъ. Вѣдь собака, боящаяся наказанія, приниженно ползетъ къ хозяину, желая выразить свою покорность его волѣ. Это проявляетъ собака не только по отношенію къ людямъ, но и по отношенію къ себѣ подобнымъ. Стоитъ посмотрѣть, какъ какая-нибудь маленькая собаченка, поступаетъ при испугѣ отъ приближенія къ ней Стъ-Бернарда или Нью-Фаундлендской собаки: вмѣсто того, чтобы рычать и показывать зубы, она сразу принимаетъ позу покорности и побѣжденности, ложась на спину и вытягивая ножки, какъ бы говоря этимъ: „я побѣждена, я въ твоей власти".—Значеніе позы, которую принимаетъ маленькая собака при приближеніи большой, въ смыслѣ иллюстраціи къ возникновенію обрядовъ, показываетъ, описываемое Ливингстономъ, привѣтствіе, которое употребляетъ одно изъ африканскихъ племенъ (Батока). Эти дикари бросаются на спину и, катаясь съ боку на бокъ, ударяютъ пальцами ногъ одну о другую въ знакъ, какъ благодарности такъ и привѣта, т. е. поступаютъ въ аналогичныхъ случаяхъ совершенно на подобіе той собачки.

Контроль обрядовъ предшествуетъ всѣмъ инымъ правиламъ обращенія между людьми. Во всѣхъ правилахъ, консолидируемыхъ въ политическіе законы и религіозныя предписанія, содержится масса наставленій обрядоваго порядка.—При изслѣдованіи обрядовъ по ихъ содержанію надо имѣть въ виду, что они собою представляютъ всегда какое нибудь реальное дѣйствіе, которое съ теченіемъ времени утратило практическое значеніе само по себѣ, но сохранилось въ символической формѣ для удовлетворенія требованіямъ тѣхъ отношеній, которыя породили въ свое время ихъ реальное содержаніе. Точно такъ, какъ слова языка или письмена, изображающія ихъ на бумагѣ, не составляютъ съ самаго своего начала продукта условнаго соглашенія людей, а являются натураль-

нымъ плодомъ физіологическихъ особенностей организма и психологическихъ пріемовъ воспроизведенія впечатлѣній, такъ и обряды имѣютъ свою натуральную исторію.

Такъ что ни подъ какимъ видомъ нельзя считать обряды за продукты сознательной символизаціи, хотя бы для того или другого обряда и нельзя было еще найти подходящаго объясненія его натуральному происхожденію.

На организацію обрядоваго контроля не было достаточно обращено вниманіе изслѣдователями общественной эволюціи по той причинѣ, что это примитивная форма и, притомъ, постепенно исчезающая; организація же политическаго и религіознаго контроля все вниманіе сосредоточиваетъ на себѣ именно по той причинѣ, что она, напротивъ, растетъ и прогрессируетъ. Первоначальное значеніе обрядоваго контроля подтверждается тѣмъ фактомъ, что политическій и религіозный контроль первично ничего болѣе не представляютъ, какъ систему обрядовъ, имѣющихъ отношеніе къ опредѣленному живому или мертвому дѣятелю. Обряды возникаютъ не по соглашенію или предписанію, а путемъ видоизмѣненія дѣйствій, которыя были совершаемы для индивидуальныхъ надобностей и, слѣдовательно, они выростаютъ изъ индивидуальнаго поведенія прежде, чѣмъ появляются общественные пріемы для его контроля. Сперва политическіе вожди и главари всегда сами свои церемоніймейстры и въ обрядахъ, требуемыхъ ими отъ подчиненныхъ, содержатся сперва и всѣ тѣ виды поведенія, которые выростаютъ затѣмъ въ политическія и религіозныя правила (*Soc.* §§ 343, 345, 347).

Въ этой части соціологіи Спенсеръ, далѣе, излагаетъ съ указанной точки зрѣнія многочисленныя данныя антропологіи касающіяся общественнаго и политическаго смысла такихъ установленій, какъ трофеи, титулы, ордена, подарки, визиты и т. п.

Руководящія соціальныя черты, получающія выраженіе въ церемоніяхъ и постепенно изчезающія по мѣрѣ совершенствованія отношеній между людьми таковы: церемоніи возникаютъ изъ страха (предъ живымъ и умершимъ), онѣ содержатъ въ себѣ извѣстное притворство, онѣ противятся инди-

видуальной независимости, онѣ, будучи болѣе всего военными привычками, содержатъ въ себѣ извѣстную загрубѣлость, онѣ, наконецъ, связаны съ общественнымъ состояніемъ, въ которомъ сильна любовь къ одобренію. Всѣ эти черты не соотвѣтствуютъ требованіямъ жизни по индустріальному типу.— Съ другой стороны, надо, однако, имѣть въ виду, что, будучи хотя порожденіемъ военныхъ условій быта, церемоніи, однако, содѣйствуютъ первоначальному воспитанію людей въ интересахъ высшей соціальной жизни. Когда имѣютъ преобладаніе тѣ людскіе инстинкты, которые характеризуютъ военный типъ, церемоніи составляютъ серьезную школу обузданія антисоціальныхъ наклонностей. Точно такъ же, какъ законъ дифференцируется изъ личнаго приказа, и какъ нравственность дифференцируется изъ религіозныхъ велѣній, такъ вѣжливость дифференцируется изъ соблюденія церемоній. Будущее церемоніальныхъ пріемовъ состоитъ въ выработкѣ формъ обращенія, совмѣстныхъ съ наибольшею индивидуальною свободою и съ наиболѣе непринужденною взаимною оцѣнкою людей, основанною не на внѣшнихъ признакахъ ихъ положенія, а на внутреннихъ качествахъ каждаго (*Soc.* §§ 432, 433).

Что касается *церковныхъ установленій*, то образованіе церковной іерархіи идетъ параллельно съ сосредоточіемъ политической системы. Тамъ, гдѣ велика централизація политическая, тамъ вырабатывается и стройная церковная іерархія. Въ демократической Греціи жрецъ не игралъ почти никакой роли, а въ такихъ деспотіяхъ, какъ древняя Мексика или Перу, жрецы были значительнѣйшею частью всей государственной организаціи. Та и другая власть становятся воплощеніемъ того же чувства благоговѣнія—предъ земнымъ и предъ небеснымъ правителемъ (*Soc.* §§ 617, 618).

Церковныя учрежденія служатъ общественною связью. И теперь душа умершаго родственника поддерживаетъ и укрѣпляетъ семейныя узы: его велѣніямъ не позволяютъ себѣ сопротивляться, существующая вражда между членами семьи ими сглаживается и проч. Такъ дѣло обстоитъ и въ отношеніяхъ цѣлаго рода къ памяти умершаго родоначальника; от-

куда возникаютъ въ концѣ концовъ идеи священнослужителей и церкви вообще. Дельфійскій оракулъ и римскій папа играютъ одинаковую въ этомъ смыслѣ роль. У христіанства, какъ религіи, не народившейся натурально у большинства народовъ, а навязанной имъ, роль церкви, какъ примирительницы и умиротворительницы не такъ замѣтно преобладала.

Церковныя учрежденія содѣйствуютъ консерватизму, а съ тѣмъ вмѣстѣ устойчивости, связывая настоящее съ прошедшимъ. Всѣ обряды, вѣдь, на этомъ держатся: ножи употребляются какіе нибудь каменные, когда уже давно стала извѣстна сталь, огонь добывается треніемъ двухъ дощечекъ, когда уже давно стали извѣстны болѣе легкіе способы (*Soc.* §§ 622, 626).

Первоначальное вліяніе на гражданское управленіе и участіе въ немъ со стороны духовенства натурально при томъ значеніи, какое оно имѣетъ въ качествѣ посредника между невидимыми распорядителями видимаго міра. Это было такъ повсюду; особенно ясно оно обнаруживалось въ судейской роли жрецовъ. Тѣ же явленія наблюдаются не только на представителяхъ религіозныхъ ученій туземныхъ, на мѣстѣ прошедшихъ чрезъ всѣ фазы отъ поклоненія душамъ предковъ до высшихъ обобществленныхъ формъ, но и на представителяхъ религіи пришлой и навязанной, какою для всей Европы была религія христіанская. Какъ только населеніе освоилось съ духовенствомъ, какъ съ носителемъ высшихъ велѣній, представители духовной власти стали играть большую роль въ управленіи свѣтскими дѣлами и въ особенности въ дѣлѣ суда; средневѣковая исторія общественныхъ учрежденій вся изъ этихъ явленій и состоитъ; на этой почвѣ только и могла возникнуть борьба изъ-за главенства между свѣтскимъ и духовнымъ главою. Ослабленіе роли духовенства въ свѣтскихъ дѣлахъ, такъ же, какъ въ военномъ управленіи, идетъ параллельно съ ростомъ индустріальнаго строя отношеній, смѣняющаго военный типъ; и въ этомъ, какъ во всемъ прочемъ, эмансипація личности отъ требованій безпрекословнаго повиновенія велѣніямъ съ того, какъ и съ этого

свѣта, есть рѣшающее начало въ образованіи новыхъ общественныхъ отношеній [1]).

На этомъ основаніи происходитъ и вообще эмансипація государства отъ церкви (*Soc.* §§ 635, 637, 641).

Ближайшую связь съ церковными установленіями имѣютъ *установленія профессіональныя.* Что такое профессія вообще? Профессія есть общественная дѣятельность, направленная на увеличеніе содержанія жизни, путемъ ли лучшаго сохраненія ея, путемъ ли поддержанія бо́льшаго удовольствія отъ нея. Съ этой точки зрѣнія подходятъ подъ одно общее начало занятіе воина, врача, поэта, музыканта, учителя, юриста и проч. Изъ какой же первичной общественной ткани дифференцировались, выражаясь въ терминахъ эволюціоннаго ученія, эти виды общественнаго служенія? Служеніе политическому главѣ при жизни и умилостивленіе его духа послѣ смерти—вотъ двойной корень всѣхъ видовъ профессіональной дѣятельности. Конечно, скорѣе всего, и полнѣе всего виды этой дѣятельности спеціализировались въ сферѣ, подвѣдомственной духовенству. Духовенство и является первоначальнымъ носителемъ и выразителемъ требованій этой дѣятельности въ многоразличныхъ ея видахъ. Оно организуетъ всѣ проявленія подчиненности и преданности живыхъ мертвому; сперва же жизнь за гробомъ рисуется со всѣми рѣшительно потребностями и слабостями земной жизни: тамъ нужны ѣда и питіе, слуги и развлеченія, жены и музыка и проч.

Когда впервые Спенсеръ указалъ на то, что профессіональныя учрежденія должны въ описательной соціологіи занимать мѣсто въ главѣ, въ началѣ коей стоятъ церко́вныя учрежденія, то это вызвало удивленіе въ мірѣ ученыхъ. Онъ объясняетъ это совершеннымъ отсутствіемъ правильнаго понятія о томъ, что есть общество, и какъ сложилась и развилась его жизнь органически, у современныхъ историковъ,

---

[1]) Характеристика значенія такого требованія безпрекословнаго повиновенія въ исторіи православной церкви на Руси въ подобныхъ же чертахъ сдѣлана у П. Милюкова „Очерки по исторіи русской культуры", 2-ое изд., ч. II, стр. 25, 85.

сводящихъ законы жизни народовъ и обществъ по преимуществу на біографическія ихъ черты. Развитіе и совершенствованіе профессій сосредоточивалось въ духовенствѣ потому еще, что оно и по непосредственному своему назначенію должно было явиться носителемъ и хранителемъ всѣхъ систематизируемыхъ знаній человѣчества. Наконецъ, оно только, по своему положенію, располагало досугомъ и свободой отъ заботъ о насущномъ пропитаніи, необходимыми, прежде всего, для занятія высшими профессіями (*Soc.* §§ 661—663).

Эволюція профессій показываетъ въ своей постепенности всѣ фазисы эволюціи вообще. Зачатки ихъ, будучи сперва частью регулятивной системы, затѣмъ дифференцируются отъ нея и въ то же время дифференцируются одна отъ другой. Въ Тибетѣ и понынѣ Лама не только священникъ, но и живописецъ, поэтъ, скульпторъ, архитекторъ, врачъ. Многочисленные предразсудки мѣшаютъ правильно взглянуть на эволюцію общественныхъ явленій. Тому, кто относится теперь враждебно къ деспотическимъ учрежденіямъ или съ недовѣріемъ къ клерикальному режиму, не хочется вѣрить, что эти, столь теперь дискредитированныя системы, въ оно время были существенною необходимостью, безъ которой организація общества въ одно прогрессивно развивающееся цѣлое была бы немыслима. Всѣ профессіи возникаютъ путемъ дифференціаціи отъ дѣятельностей, начинающихся какъ политическія, становящихся, затѣмъ, съ апоѳеозомъ умершаго правителя, политически-церковными и, наконецъ, развивающихся въ профессіи исключительно изъ ихъ церковнаго элемента (*Soc.* §§ 721, 722). Это Спенсеръ доказываетъ на исторіи возникновенія такихъ различныхъ профессій, какъ врачъ и танцоръ, наставникъ и актеръ, историкъ и поэтъ и проч.

Судьи и законники также должны были явиться сперва въ лицѣ священнослужителей, такъ какъ понятіе о законѣ связывалось съ велѣніями предковъ и всевышняго. Всѣ заповѣди—божескаго происхожденія,—даже распоряженія насчетъ костюма и ѣды. Оракулы возвѣщаютъ свои собственныя велѣнія или санкціонируютъ предписанія Солоновъ и Ликурговъ. Названіе clark'а для многихъ низшихъ органовъ судебной

дѣятельности въ Англіи указываетъ на ихъ духовное происхожденіе—(сокращенное отъ clericus).

Да подъ правомъ и теперь, вѣдь, массы понимаютъ то, что приказано всевышнимъ или земнымъ повелителемъ. Ордаліи и судъ божій прежнихъ временъ, современная присяга, съ которой въ разныхъ формахъ связано отправленіе правосудія, есть наслѣдіе тѣхъ же первобытныхъ воззрѣній (*Soc.* §§ 693—696).

Что касается *индустріальныхъ установленій*, то *регулированіе труда* возникло одновременно съ политическимъ и церковнымъ управленіемъ. Подъ регулированіемъ здѣсь разумѣется форма управленія, держащаяся на активномъ или возможномъ принужденіи—активномъ, подобномъ бичу, которымъ понукаетъ рабовладѣлецъ негра, или — возможномъ, подобномъ употребляемому фермеромъ по отношенію къ своему рабочему, тѣмъ, что онъ во всякое время можетъ его разсчитать, подвергнувъ всѣмъ испытаніямъ нужды. По мѣрѣ того, какъ принудительность становилась меньше въ политикѣ и религіи, она ослабѣвала и въ сферѣ экономической. Исторія экономическихъ отношеній новаго времени и ихъ эмансипаціи отъ цеховыхъ условій и принудительныхъ формъ и требованій прошлаго есть непрерывная тому иллюстрація (*Soc.* §§ 769 773). Сперва промыслы домашніе, управленіе ими семейное, родительское.

Послѣ родительскаго управленія является патріархальное. При установленіи же группъ на патріархальныхъ началахъ въ ихъ составъ начинаютъ входить и не родственники, тѣ безродные, которые должны бы погибнуть, если бы не пристали къ какой нибудь организованной группѣ; вѣдь, въ свое время негръ, оставшійся безъ родственныхъ связей одинъ, всегда рисковалъ быть изловленнымъ и проданнымъ въ рабство. Постепенно процессомъ интеграцій вырабатывается далѣе общественный союзъ, дающій основаніе къ коммунальному управленію (*Soc.* § 780). Характеръ его сперва выражается въ отдѣльныхъ гильдіяхъ.

Гильдейское управленіе выработалось постепенно. Условіями, особой формѣ этого союза содѣйствовавшими, были

требованія городской жизни. Выработка не была произвольна, какъ не произвольны рисунки разныхъ гербовъ, которыми пользуются нынѣ еще цеховыя корпораціи. Вѣдь, возникновеніе при одинаковыхъ условіяхъ одинаковаго вида гильдейскихъ союзовъ свидѣтельствуютъ равно священное писаніе и сказки тысячи и одной ночи. Послѣ того, какъ извѣстныя гильдіи выработались эволюціонно, другія, конечно, могли уже возникнуть болѣе скоро по ихъ образцу. Исторія гильдейскаго устройства видна на старинныхъ названіяхъ улицъ, напр. въ Москвѣ—Кузнецкій мостъ, въ Лондонѣ—Schoemackers. Гильдіи были первыми формами муниципальнаго устройства. Въ разныхъ своихъ правилахъ, хотя и позднѣйшаго происхожденія, онѣ достаточно показываютъ, что ихъ назначеніе состояло въ соблюденіи не интересовъ публики и потребителей, а, главнѣйшимъ образомъ, интересы своихъ сочленовъ. Отсюда ограничительныя правила о томъ, сколько можно имѣть учениковъ, о числѣ часовъ работы, о праздникахъ и т. п. Гильдіи, можно сказать, были такимъ же внутреннимъ оборонительнымъ и наступательнымъ союзомъ въ области промышленности, какимъ государственный союзъ того времени въ видахъ политической надобности былъ во внѣшнемъ отношеніи. Вообще же вольный человѣкъ въ тѣ времена былъ ограниченъ и ограничиваемъ въ правахъ со всѣхъ сторонъ (*Soc.* §§ 788, 793).

Свободный трудъ пробивается въ исторіи сперва весьма слабыми чертами и лишь очень постепенно вступаетъ въ свои настоящія права. Переходъ къ вольному труду есть одинъ изъ видовъ того перехода отъ сословнаго состоянія (status) къ договорному, которымъ Мэнъ характеризуетъ успѣхи цивилизаціи. Переходъ къ состоянію свободнаго вполнѣ труда медлененъ; земледѣлецъ еще и теперь связанъ въ своемъ положеніи и подверженъ стѣсненію въ значительной степени требованіями разныхъ традицій. Въ городахъ процессъ освобожденія шелъ нѣсколько скорѣе, хотя также не съ особенной быстротой и не безъ перепетій, то впередъ, то назадъ. По мѣрѣ освобожденія труда получалась форма согласованія его путемъ договора (*Soc.* §§ 810, 815).

Прогрессъ техники и другихъ условій производства приводитъ вольный трудъ къ большей и большей централизаціи, при чемъ параллельно происходитъ и дифференціація; она троякаго рода: рабочій окончательно перестаетъ быть и землевладѣльцемъ, жизнь—города и деревни получаютъ все болѣе и болѣе рѣзкія отличія и предприниматели выдѣляются въ совсѣмъ отдѣльный общественный классъ, не будучи болѣе сами, какъ было прежде, и работниками. Прогрессъ этотъ, давая многое рабочему какъ потребителю, беретъ отъ него, однако, очень много, какъ отъ производителя, сравнительно съ прежнимъ. Условія жизни становятся тяжелыми, будучи связанными съ фабрикой. Спеціализація въ какой-нибудь одной работѣ, убивающей способность къ другой, дѣлаетъ его болѣе, чѣмъ прежде, зависимымъ отъ нанимателя: часто принужденіе, производимое на него этими обстоятельствами, суровѣе того, которое прежде приходилось переносить отъ мастера.

Похоже на то, что въ теченіе прогресса общества большія или меньшія части его какъ бы обречены на жертву въ интересахъ цѣлаго. На низшихъ ступеняхъ — это жертвы войны; на высшихъ—жертвы промышленности. Тутъ, какъ и тамъ, люди гибнутъ ради интересовъ потомства, и, доколѣ люди плодятся скорѣе средствъ существованія, не видно противъ этого средства (*Soc.* §§ 818, 820).

Формою труда и производства, которой принадлежитъ будущность, надо признать *производительную кооперацію рабочихъ съ поштучною платою и участіемъ въ прибыляхъ.* Эта форма представляется такою, при которой принудительность достигаетъ наименьшей изъ степеней, соединимой съ общею дѣятельностью; при которой status рабочаго наиболѣе полно замѣняется договорнымъ положеніемъ и режимомъ; и при которой, наконецъ, чувство справедливости, въ отношеніи награжденія по заслугамъ и потери по собственной винѣ, получаетъ правильное удовлетвореніе. Будущность этой формы, однако, цѣликомъ, какъ и всякаго иного реальнаго совершенствованія, зависитъ отъ совершенства индивидуальнаго развитія тѣхъ, кого она должна обнять въ ихъ совмѣстной

дѣятельности. Высшіе типы общества становятся возможными только при высшихъ типахъ индивидуальныхъ натуръ (*Soc*. § 839).

X.

Болѣе близко касается нашей темы та книга соціологіи Спенсера, которая посвящена *политическимъ установленіямъ*.

Для понятія политической организаціи вообще надо имѣть въ виду, говоритъ Спенсеръ, что общество въ соціальномъ смыслѣ на лицо не тогда, когда имѣется совмѣстное существованіе группы индивидуумовъ, а когда имѣется ихъ кооперація. Кооперація не можетъ существовать безъ общества и, обратно, только для нея общество существуетъ. Кооперація же требуетъ организаціи. Организація эта имѣетъ основою индивидуальный интересъ, соединяющій индивидуумы въ группы, или сознательный общій интересъ, поддерживающій сгруппированное соединеніе. Требованія самосохраненія въ индивидуумахъ служатъ основою перваго вида организаціи, тогда какъ требованія самосохраненія аггрегата служатъ основою второй формы организаціи. Первая существуетъ для частныхъ цѣлей, вторая для публичныхъ цѣлей. Первая возникаетъ прямо ради индивидуальныхъ цѣлей, вторая лишь косвенно для этихъ интересовъ. Первая имѣетъ характеръ добровольной коопераціи, вторая имѣетъ характеръ принудительной коопераціи. Въ первой кооперація существустъ ради индивидуума, во второй скорѣе индивидуумъ для коопераціи. Въ рубрикѣ установленій политическихъ разсматривается только второй видъ.

Общественная кооперація требуетъ на себя затраты средствъ и силъ. Иной разъ затрата эта больше, чѣмъ тотъ выигрышъ, который существуетъ для индивидуума отъ нея сравнительно хотя бы даже съ анархіею; несчастія отъ этого порядка могутъ оказаться больше, чѣмъ несчастія отъ безпорядка; напр., когда поборы и налоги превышаютъ производительныя силы народа. Такъ было въ теченіе двухъ

столѣтій предъ революціей во Франціи, когда косвенные налоги возросли съ 11 до 311 милл.; это и вызвало революцію (*Soc.* § 447).

Политическая интеграція происходитъ путемъ борьбы за существованіе, приводящей, подобно тому, какъ и у индивидуальныхъ организмовъ, сперва къ отнятію другъ у друга средствъ питанія (у народностей это отнятіе скота, пастбищъ, женщинъ, мужчинъ для порабощенія), а затѣмъ къ поглощенію однихъ другими. Только этимъ путемъ вырабатывается высшая организація и только высшей организаціей можетъ быть поддерживаема достигнутая интеграція. Для такой интеграціи встрѣчаются препятствія физическія, въ топографіи мѣстностей, въ ихъ климатѣ, и внутреннія, въ физическомъ, нравственномъ и умственномъ состояніи первоначальныхъ гражданъ лежащія. Любопытно, вѣдь, напр., то, что когда удавалось дикарей пріучить къ правильному сожительству на культурныхъ началахъ (такихъ успѣховъ было достигли іезуиты съ парагвайскими индійцами), то они становились безплодными и перестали размножаться.

Интеграція происходитъ вообще, когда сходныя единицы подвергаются сходному вліянію; тоже и съ интеграціею обществъ. Конечно, военныя условія и требованія играютъ въ этомъ процессѣ въ началѣ первенствующую роль. Физика доказываетъ, что въ то время, какъ тѣло сопротивляется внѣшнему давленію пропорціонально квадрату своихъ измѣреній, его собственная тяжесть дѣйствуетъ на сцѣпленіе его частей пропорціонально кубу измѣреній; какъ бы въ согласіи съ этимъ закономъ трудность сохраненія своей политической цѣлости несоизмѣримо возрастаетъ съ интеграціею большаго количества частей въ одно политическое цѣлое; приходится закрѣпощать населеніе, заводить паспорты, не пускать заграницу. По мѣрѣ перехода къ индустріальному типу, лишь ослабѣваютъ эти требованія политическаго сцѣпленія. Интеграція происходитъ сперва въ отдѣльныхъ частяхъ; затѣмъ, она формируетъ цѣлое и послѣ того только можетъ начаться обратный процессъ освобожденія частей отъ искусственнаго держанія въ принудительной связи, ко-

торая замѣняется добровольнымъ единеніемъ, основаннымъ на сознательной общности интересовъ (*Soc.* §§ 448—453).

Политическая дифференція происходитъ на общихъ началахъ дифференціаціи: дѣйствіемъ разныхъ силъ на разныя части. Дифференціація сначала происходитъ въ занятіяхъ мужчины и женщины; рѣзко эта разница обнаруживается только тамъ, гдѣ имѣются налицо требованія военнаго быта. Затѣмъ слѣдуетъ дифференціація господъ и рабовъ. Потомъ выдѣляется классъ подъ крѣпостной зависимостью. Крѣпостная зависимость не есть, какъ многіе думаютъ, ослабленнная форма рабства; оно возникаетъ иначе. Рабство есть завладѣніе и уводъ побѣжденныхъ; крѣпостничество есть завладѣніе землями побѣжденныхъ съ оставленіемъ населенія этихъ земель на мѣстѣ, какъ рабочей силы для доставленія побѣдителю плодовъ съ завоеванной земли. Дифференціація по классамъ и сословіямъ происходитъ, далѣе, по экономическимъ причинамъ и по военнымъ надобностямъ. Особый характеръ она получаетъ тамъ, гдѣ интеграція происходитъ путемъ покоренія и сліянія разныхъ расъ; тогда получается кастовое устройство (*Soc.* §§ 455—463).

Что касается *политическихъ формъ и силъ,* то надо имѣть въ виду, что самые различные въ своей развитой формѣ организмы всѣ сперва проходятъ одинаковые виды развитія и что этотъ общій законъ эволюціи свойствененъ и развитію политическаго тѣла.

Самое первичное собраніе для общихъ цѣлей у примитивныхъ дикарей должно выдѣлить въ особое положеніе по опытности, старости, ловкости и проч. главу, его приближенныхъ или къ нему приближающихся по такимъ же качествамъ, и остальную массу. Такая тріединная формація неизмѣнно свойственна всѣмъ политическимъ организаціямъ. Она существуетъ и при деспотіи, и при олигархіи и при домократіи, но только что въ этихъ видахъ правленія одна изъ формъ по особымъ причинамъ принимаетъ преобладающее значеніе предъ остальными, остающимися въ рудиментальномъ или подавленномъ состояніи. — Надо не забывать того, что правительство не само по себѣ сила,—а есть лишь

орудіе извѣстной силы. Въ дѣйствительности чувства общины составляютъ единственный источникъ политической силы.

Законы эволюціи таковы, что въ каждомъ новомъ видѣ жизни, когда бы онъ ни появился, должны повториться тѣ же формы, какія прошли прежніе виды.

Если взглянуть на организацію дѣятельности общими усиліями, какую представляютъ нынѣ акціонерныя компаніи, то мы на нихъ можемъ видѣть ту же тріединную форму (директоръ, правленіе, общее собраніе), какъ у первобытной общины, и такое же распредѣленіе и выраженіе силъ (съ революціями на общихъ собраніяхъ, опрокидывающими своевольное правленіе), какъ и въ политическомъ союзѣ.

Исторія законодательства, относительно признанія юридической личности за акціонерными компаніями, есть даже занимательный примѣръ интеграціи частей въ новое цѣлое; это сказывается въ подробностяхъ этой исторіи, какъ первоначальныя черты акціонерныхъ предпріятій, пока не было признано право представительства за компаніею, какъ за чѣмъ-то, отличномъ отъ отдѣльныхъ, состовляющихъ его членовъ, и затѣмъ пока установилась система отвѣтственности акціонера не свыше стоимости акціи. Еще и понынѣ юридическое построеніе акціонерныхъ предпріятій нельзя считать вполнѣ и раціонально выработавшимся (Soc. §§ 464—470, 824) [1]).

Началомъ того вида политическихъ установленій, которыя подходятъ подъ названіе совѣщательныхъ учрежденій, служитъ военный совѣтъ; всѣ судьбы ихъ сперва связаны съ военными надобностями. Къ другимъ условіямъ, вліяющимъ на устройство этихъ учрежденій, относится разростаніе политическаго тѣла, когда увеличивается разстояніе между цен-

[1]) Единственное практическое дѣло, которымъ пришлось Спенсеру въ молодости заниматься, была интересная служба при постройкѣ желѣзныхъ дорогъ. Это было время строительной горячки въ Англіи, сопровождавшейся составленіемъ дутыхъ предпріятій. Эти явленія экономической жизни и ихъ юридическая конструкція съ тѣхъ поръ привлекли къ себѣ его вниманіе. Въ 1854 г. уже появился его этюдъ подъ заглавіемъ „Railway Morals and Railwy policy". И въ послѣднемъ сборникѣ статей онъ также еще возвращается къ вопросу о регулированіи акціонернаго дѣла въ замѣткѣ „Reform of Company-law". Facts and comments, p. 164 Ср. Autob. I, p. 450.

тромъ и отдѣльными частями. Образчикомъ военнаго совѣта, перешедшаго въ совѣщательное учрежденіе высшаго типа, въ новой исторіи служитъ Польша (Soc. § 491).

Представительныя учрежденія вырабатываются потребностями специальной интеграціи натуральнымъ путемъ. Зачатки ихъ раньше всего проявляются въ городахъ. Значеніе ихъ и ростъ цѣликомъ находятся въ зависимости отъ развитія промышленности, когда характеръ общественной жизни, по выраженію Мэна, начинаетъ обусловливаться не классовымъ состояніемъ, а договоромъ, соглашеніемъ. Исторія развитія этихъ учрежденій вдобавокъ показываетъ, что ходъ вещей здѣсь не таковъ, будто ни съ того, ни съ сего, октроируется третьему сословію право участвовать чрезъ выборныхъ въ дѣлахъ управленія; а что это происходитъ только вслѣдствіи принятія имъ на себя, въ теченіе болѣе или менѣе продолжительнаго предшествующаго времени, извѣстныхъ обязанностей; послѣднія большею частью первоначальную форму имѣютъ въ видѣ натуральныхъ или денежныхъ средствъ на нужды управленія.—Что касается вопроса, какимъ образомъ представительныя учрежденія дифференцируются отъ совѣщательныхъ, то въ общихъ чертахъ ходъ вещей въ этомъ случаѣ таковъ, что военныя надобности все болѣе и болѣе концентрируются въ учрежденіяхъ совѣщательнаго характера, тогда какъ прогрессъ индустріальнаго типа жизни формируетъ въ отдѣльномъ видѣ и на болѣе самостоятельныхъ началахъ представительныя собранія. Верхнія и нижнія палаты до извѣстной степени и теперь еще олицетворяютъ эти два разныхъ по происхожденію типа учрежденій. Таковъ, конечно, обыкновенный ростъ подобныхъ учрежденій; искусственно же они могутъ быть создаваемы теперь и сразу, какъ, напримѣръ, въ колоніальныхъ странахъ, въ которыя привозятся готовыя убѣжденія главенствующимъ населеніемъ изъ метрополіи (Soc. § 503).

Особаго нашего вниманія въ этой книгѣ соціологіи заслуживаетъ еще то, что въ ней говорится о судѣ и о законѣ. *Судебная и административная система* сперва, какъ тутъ указывается, вполнѣ совпадаютъ съ политической системой.

То, что дѣлается для защиты общины отъ внѣшнаго врага, дѣлается для улаженія и внутреннихъ столкновеній. Сперва сила и самосудъ царятъ неограниченно; постепенно же и судебная функція сосредоточивается въ носителяхъ власти. Мечъ, однако, долго еще остается и для рѣшенія вопроса о правѣ послѣднимъ прибѣжищемъ; иногда къ нему прибѣгаютъ послѣ предварительной войны на словахъ, которую ведутъ предъ призываемою на помощь властью; въ другихъ случаяхъ этого предварительнаго разбирательства не бываетъ. Не даромъ прочно держится по нынѣ выраженіе: „мечъ правосудія". Высшіе классы долго почитаютъ униженіемъ своего достоинства добиваться возстановленія нарушенныхъ правъ иначе, какъ не самосудомъ. Поединокъ, какъ судебное доказательство, вѣдь, отмѣненъ въ Англіи лишь въ 1819 г. Судебное дѣло сперва творилось, какъ и всякое иное общее дѣло триединымъ организмомъ, составленнымъ изъ вождя, главарей и народа. Гдѣ какая власть упрочивалась—единоличная, олигархическая или демократическая, тамъ такъ соотвѣтственно и судебныя функціи за нею устанавливались. И въ судебныхъ услугахъ несеніе гражданами предъ властью извѣстныхъ обязанностей предшествовало пользованію ея защитою. Дѣло суда должно было, согласно съ тѣмъ, какъ и другія отрасли управленія, спеціализироваться; дифференціація тутъ происходитъ между свѣтскими, духовными и военными судами. Органы полицейской власти, въ тѣсномъ смыслѣ, слѣдуютъ тому же порядку развитія; они, однако, и понынѣ менѣе другихъ дифференцировались отъ военнаго дѣла: и форма полицейскихъ еще похожа на военную; да полиція еще повсюду вправѣ призывать на помощь войска (Soc. §§ 522—528).

Относительно происхожденія законодательныхъ нормъ должно сказать, что перво-на перво люди подчиняются правиламъ, перешедшимъ отъ предковъ и освященнымъ обычаемъ; а освященіе обычая происходитъ по связи съ почтеніемъ къ умершимъ и со страхомъ предъ умершими. Свѣтское происхожденіе законы пріобрѣтаютъ гораздо позже. Во всякомъ случаѣ они всегда еще носятъ печать личнаго происхожденія. До безличнаго источника, лежащаго въ общей волѣ, ихъ про-

исхожденіе доводится лишь на самыхъ высшихъ ступеняхъ развитія. Сперва смыслъ закона весь исчерпывается въ безпрекословномъ исполненіи его велѣній и потому повсюду, болѣе всего въ началѣ, наказуется и преслѣдуется неповиновеніе ему, являющееся неповиновеніемъ тѣмъ высшимъ началамъ небеснаго и земного происхожденія, которымъ велѣнія эти приписываются. При условіяхъ военнаго типа большинство должно подчиняться меньшинству; поэтому таковъ характеръ и закона. Съ ростомъ индустріальныхъ условій законъ пріобрѣтаетъ все болѣе и болѣе характеръ согласованія индивидуальныхъ интересовъ гражданъ. Въ сущности, законъ свой raison d'être всегда имѣетъ въ согласованіи интересовъ индивидуумовъ въ видахъ общежитія; но эта сторона маскируется разными видами послѣдовательныхъ авторитетовъ; свой настоящій источникъ въ неприкрытомъ видѣ законъ не скоро можетъ обнаруживать. Такъ что безличное происхожденіе закона, которое выступаетъ по мѣрѣ того, какъ отпадаетъ законъ личнаго происхожденія и которое даетъ выразиться согласованію индивидуальныхъ интересовъ, становится въ своей конечной формѣ просто принаровленной системой этики или, точнѣе, той части этики, которая опредѣляетъ правильныя отношенія людей другъ къ другу и къ общественному союзу. Нынѣ господствующія теоріи законовъ приспособлены пока къ современному компромиссу между милитаризмомъ и индустріализмомъ. Со временемъ же существованіе закона не будетъ нуждаться ни въ какомъ иномъ оправданіи, кромѣ указанія на то, что онъ поддерживаетъ условія, необходимыя для *полной* жизни въ общественномъ состояніи (Soc. §§ 529—535).

Что касается будущей организаціи правительственныхъ учрежденій, то надо думать, говоритъ Спенсеръ, что форма двойного представительства будетъ сохранена и что личное начало на вершинѣ правленія будетъ все болѣе и болѣе утрачивать свое живое значеніе. Оно будетъ все болѣе и болѣе играть лишь механическую роль, на подобіе того, какъ уже играетъ президентъ Соединенныхъ штатовъ и даже носитель королевской власти въ Англіи. Расти будетъ само-

стоятельная и живая дѣятельность мѣстнаго управленія. Въ общественномъ, какъ и въ животномъ организмѣ, прогрессъ организаціи всегда выражается умноженіемъ особыхъ строеній для особыхъ надобностей.—Правительственные органы будутъ все меньше заниматься политикой и больше служить для поддержки гражданъ; напр., гражданское правосудіе будетъ отправляться также безвозмездно, какъ теперь уже отправляется уголовная юстиція.—Совершенствованіе въ функціонированіи правительственныхъ учрежденій, однако, — надо снова это имѣть въ виду,—цѣликомъ зависитъ отъ успѣховъ развитія, интеллектуальнаго и моральнаго, составляющихъ общество единицъ; никакіе пріемы организаціи, никакіе новые виды конституцій не могутъ безъ этого ничего создать (*Soc.* §§ 580, 581). [1]).

Спенсеръ высказываетъ и свои предположенія о возможномъ будущемъ общественномъ типѣ. Типъ этотъ будетъ, какъ онъ думаетъ, настолько же отличаться отъ теперешняго индустріальнаго, насколько этотъ индустріальный типъ отличается отъ преобладавшаго прежде военнаго; это типъ, который будетъ обладать развитіемъ производительной, питательной системы въ такомъ совершенномъ видѣ, какой намъ еще неизвѣстенъ нигдѣ, и употреблять онъ будетъ продукты ея для поддержанія не военной организаціи и не исключительно матеріальнаго преумноженія, а, напротивъ, будетъ посвящать ихъ въ большей степени поддержанію высшихъ дѣятельностей. Подобно тому, какъ контрастъ между военнымъ и индустріальнымъ типомъ обрисованъ противоположеніемъ вѣры въ то, что индивидуумъ существуетъ для государства, вѣрѣ въ то, что государство существуетъ для индивидуума; контрастъ между индустріальнымъ типомъ и тѣмъ, развитіе коего можно ожидать, обрисовывается противоположеніемъ вѣры, что жизнь существуетъ для труда, вѣрѣ, что трудъ существуетъ для жизни. Признаки такого грядущаго типа можно уже усмотрѣть теперь во все умножающихся учрежде-

[1]) Это убѣжденіе Спенсеръ считаетъ однимъ изъ краеугольныхъ выводовъ своего долголѣтняго наблюденія и изученія общественныхъ явленій. Ср. Autob. II, p. 466.

ніяхъ и приспособленіяхъ для интеллектуальной и эстетической культуры и вообще для дѣятельностей, имѣющихъ не непосредственно жизнеподдерживающее значеніе, а, напротивъ, получающихъ удовлетвореніе въ осуществленіи своей собственной, какъ говорится, „возвышенной" цѣли (*Soc.* § 263).

А про будущаго гражданина Спенсеръ въ заключительныхъ словахъ третьяго тома соціологіи (послѣдняго по времени появленія изъ десяти томовъ его синтетической философіи) съ гордымъ сознаніемъ исполненнаго научнаго долга повторяетъ слова, имъ объ этомъ сказанныя почти пятьдесятъ лѣтъ назадъ, безъ тѣхъ еще доказательствъ, собиранію и развитію коихъ онъ посвятилъ всю послѣдующую жизнь свою, а именно:

„Будущій человѣкъ будетъ такимъ, что его личныя требованія будутъ совпадать съ общественными; онъ будетъ такимъ человѣкомъ, который добровольно слѣдуя своей природѣ, тѣмъ самымъ будетъ попутно исполнять свои функціи, какъ общественная единица; и станетъ онъ способнымъ такъ слѣдовать требованіямъ своей природы потому, что и всѣ другіе будутъ поступать подобнымъ образомъ" [1]).

(Окончаніе слѣдуетъ).

А. С. Гольденвейзеръ.

---

[1]) Social Statics, p. 256 (по изд. 1892 г.) и Sociology; III, p. 601.

ПСИХОЛОГІЯ СВИДѢТЕЛЬСКИХЪ ПОКАЗАНІЙ И СУДЕБНОЕ СЛѢДСТВІЕ.

IV.

Поскольку наличность ошибокъ въ показаніяхъ зависитъ отъ того, когда и какъ свидѣтель даетъ его, постольку ошибки эти могутъ быть вполнѣ или отчасти устранены надлежащей организаціей судебнаго процесса. Я говорю: вполнѣ или отчасти. И это „отчасти“ надлежитъ особенно имѣть въ виду, разсматривая значеніе времени, по прошествіи коего свидѣтель даетъ показаніе. Мыслимо лишь устраненіе чрезмѣрнаго затягиванія дѣла; въ общемъ же искажающее вліяніе времени, сказывающееся даже по прошествіи немногихъ мгновеній, не можетъ быть исключено никакими мѣрами. Равнымъ образомъ внѣ власти законодателя и суда лежатъ ошибки, возникающія во время воспріятія того, о чемъ свидѣтель впослѣдствіи долженъ показывать [1]). Бороться съ ними можетъ школа, можетъ семья, но не законъ, не судъ. Родители, воспитатели могутъ и должны пріучать дѣтей къ внимательному наблюденію того, что ихъ окружаетъ, къ осторожному и строгому разграниченію дѣйствительно воспринятаго отъ того, что лишь кажется таковымъ. Суду же—суду остается лишь считаться

[1]) Исключеніе составляютъ лишь въ гражданскомъ судѣ свидѣтели сдѣлки условія, въ которыхъ такіе свидѣтели получаютъ впечатлѣніе отъ акта сдѣлки, могутъ быть опредѣлены въ законѣ; практически случай этотъ однако имѣетъ наименьшее значеніе, такъ какъ заключаемыя при свидѣтеляхъ сдѣлки вмѣстѣ съ тѣмъ облекаются большею частью въ письменную форму.

съ тѣмъ печальнымъ фактомъ, что часть показанія добросовѣстнаго свидѣтеля ни чѣмъ не отличается отъ лживаго вымысла обманщика.

Но считаться съ фактомъ не значитъ покоряться ему. Не имѣя возможности преодолѣть вредное явленіе, слѣдуетъ принять мѣры къ тому, чтобъ оградить себя отъ его воздѣйствія. А для того, чтобъ уберечься отъ врага, надо прежде всего знать, гдѣ онъ скрывается. Возможно полное отдѣленіе правды отъ лжи въ показаніи добросовѣстнаго свидѣтеля— вотъ та вторая, важнѣйшая задача, которую ставитъ юристамъ психологическое изслѣдованіе свидѣтельскихъ показаній.

Теоретически разсуждая, она можетъ быть разрѣшена двоякимъ путемъ: выдѣленіемъ съ одной стороны тѣхъ пунктовъ, гдѣ свидѣтель едва ли можетъ не ошибаться, съ другой— тѣхъ, гдѣ онъ почти навѣрное способенъ дать правильное показаніе, если онъ только хочетъ сказать правду.

Начнемъ съ разсмотрѣнія перваго способа, выдѣленія лживаго элемента quand même.

Мы уже упоминали о томъ, что въ нѣкоторыхъ случаяхъ путемъ опыта надъ свидѣтелемъ можетъ быть обнаружена крайняя, граничащая съ несомнѣнностью, вѣроятность ошибочности лежащаго въ основѣ показанія воспріятія. Недостовѣрность показанія установляется здѣсь индивидуально. Но это возможно лишь, когда рѣчь идетъ о воспріятіи, да и то не всегда. Въ другихъ же случаяхъ мы можемъ опредѣлить лишь цѣлую болѣе или менѣе обширную категорію показаній, сомнительность которыхъ въ среднемъ очень высока; но мы не имѣемъ возможности указать, насколько сильно данный случай отклоняется въ ту или другую сторону отъ этого средняго уровня. Что же дѣлать въ такихъ случаяхъ? Тогда слѣдуетъ, думается намъ, возможно точнѣе опредѣлить ту область, въ предѣлахъ которой свидѣтельскія показанія въ среднемъ лишены значенія, и затѣмъ безъ всякихъ колебаній совершенно выбросить ихъ за бортъ, какъ балластъ излишній и крайне вредный.

Говорятъ, благодаря отсѣченію отъ дѣла нѣкоторыхъ доказательствъ, могутъ остаться неиспользованными и кое какія

полезныя данныя, способныя служить къ разъясненію дѣла. Такое замѣчаніе было бы вполнѣ правильно, еслибъ законъ задавался цѣлью посредствомъ правилъ о допустимости доказательствъ устранить отъ дѣла всѣ сколько-нибудь сомнительныя доказательства. „Въ качествѣ защиты отъ лжи, говоритъ Бентамъ, послѣдовательная система исключенія доказательствъ представила-бъ собою не болѣе разумное средство, чѣмъ всемірный потопъ, и притомъ безъ ковчега, противъ какого-либо другого порока“ [1]). Болѣе или менѣе умѣстно подобное возраженіе и противъ отсѣченія доказательствъ, содержащихъ рядомъ съ плевелами и пшеницу, которая можетъ быть выдѣлена при критическомъ анализѣ содержанія доказательства. Въ этомъ-то отношеніи и грѣшила особенно старая формальная система, выбрасывавшая за бортъ цѣлые комплексы доказательствъ, предполагавшихся недостовѣрными по какой либо общей причинѣ, которая на дѣлѣ иногда оказывалась на лицо, а иногда и вовсе отсутствовала. Оставляя даже въ сторонѣ „людей, портившихъ тайно межевые знаки“, „явныхъ прелюбодѣевъ“ и „иностранцевъ, коихъ поведеніе неизвѣстно“ (ст. 248 т. XV ч. 2 изд. 1876 г.), нельзя утверждать, будто изслѣдованныя на судѣ показанія лицъ, „учинившихъ прежде на судѣ лживую присягу“ или „склонившія другихъ къ ложному свидѣтельству“ не могутъ дать полезнаго для сужденія о дѣлѣ матеріала. Но эта отрицательная сторона соотвѣтствующихъ положеній формальной системы доказательствъ покоится не на ложности самого принципа отсѣченія доказательствъ, а на неправильномъ осуществленіи его. Не допускаться должны такія—и только такія—доказательства, совершенная недостовѣрность которыхъ выяснена съ возможно большей для каждаго отдѣльняго случая вѣроятностью.

„Ошибочно было бы думать, говоритъ проф. Фойницкій, что современный процессъ, провозгласивъ начало свободной оцѣнки доказательствъ, допускаетъ всѣ безъ исключенія способы вліянія на судью въ видахъ образованія въ немъ желаемаго

---

[1]) Bentham, т. I, кн. I, гл. IX, стр. 153.

убѣжденія. Напротивъ, объемъ ихъ строго ограничивается такими, за которыми мудрость вѣковъ признала значеніе единственно надежныхъ и приводящихъ къ истинѣ“ [1]). Почему? Чего ради немилосердно исключать доказательства, которыя подчасъ служатъ къ выясненію обстоятельствъ, не могущихъ быть установленными никакимъ другимъ путемъ?

Такъ, напр. современный уголовный процессъ совершенно отвергаетъ очистительную присягу [2]). Но въ правѣ ли мы утверждать, что присяга эта дѣйствительно ни при какихъ обстоятельствахъ не можетъ привести къ раскрытію истины? Въ правѣ ли мы дѣлать это, памятуя о томъ значеніи, которое многіе придаютъ торжественной присягѣ, побуждающемъ ихъ предпочесть какія угодно тяжкія послѣдствія нарушенію святости обряда? Лишь недавно въ практикѣ внѣсудебнаго изслѣдованія былъ случай раскрытія преступленія посредствомъ пріема, основаннаго на томъ же психологическомъ соображеніи. Въ полку, расположенномъ въ Новогеоргіевскѣ, украдена была изъ денежнаго ящика крупная сумма. Заподозрѣны были до тридцати нижнихъ чиновъ полка, стоявшихъ въ качествѣ часовыхъ у денежнаго ящика со времени послѣдней его провѣрки. Для обнаруженія виновныхъ вахмистръ намазалъ толстымъ слоемъ сажи икону и, впустивъ всѣхъ заподозрѣнныхъ въ темную комнату, предложилъ имъ цѣловать икону. Послѣ этого было замѣчено, что у одного солдата губы не запачканы сажей. И онъ, дѣйствительно, сознался въ кражѣ [3]).

И тѣмъ не менѣе современный процессъ поступаетъ вполнѣ правильно, не допуская очистительной присяги: не потому, что средство это совершенно негодно, а потому, что примѣненіе его, не только вообще, но и въ каждомъ данномъ случаѣ, можетъ принести больше вреда, чѣмъ пользы.

---

[1]) Фойницкій, II, стр. 230.

[2]) Тамъ же, стр. 287. Heinze, Dispositionsprinzip und Offizialprinzip, въ Archiv für Strafrecht, XXIV, 1876, стр. 281—282. Bennecke-Beling, Lehrbuch des deutschen Reichsstafprozessrechts, 1900, стр. 333.

[3]) Судебное Обозрѣніе, II, 1904, № 16, стр. 349.

Человѣкъ можетъ присягнуть или отказаться отъ присяги не только въ зависимости отъ невинности или виновности своей, но и по различнымъ ничего общаго съ этимъ не имѣющимъ обстоятельствамъ, напр. не присягать хотя бы потому, что онъ вообще не желаетъ призывать имени Бога всуе. Казалось бы, судъ, зная всю сомнительность подобнаго доказательства, сумѣетъ отнестись къ нему съ должной осторожностью. Несомнѣнно; но несомнѣнно также и то, что все же принятіе присяги или отказъ отъ нея могутъ оказать на убѣжденіе суда, *хотя бы совершенно для него безсознательно*, нѣкоторое вліяніе, въ то время, какъ сообразно слабости связи между присягой и виновностью принятіе или непринятіе ея не должно было бы имѣть рѣшительно никакого вліянія.

Итакъ, очистительная присяга недопускается современнымъ уголовнымъ процессомъ вполнѣ резонно. Но недопущеніе ея въ каждомъ данномъ случаѣ весьма просто. Въ другихъ случаяхъ, напротивъ, рѣшеніе вопроса о допустимости доказательства какого-либо рода или вопроса о допустимости какого либо способа пользованія доказательствомъ представляется болѣе сложнымъ и требуетъ для разрѣшенія его тщательнаго разсмотрѣнія самого доказательства. И если разсмотрѣніе вопроса о допустимости будетъ предоставлено здѣсь тому-же органу, который долженъ дѣлать выводы на основаніи представленныхъ доказательствъ, то и можетъ произойти то безсознательное вліяніе на него со стороны этого недопущеннаго доказательства, которое желательно предотвратить. Очень нелегко, замѣчаетъ Мэнъ, „оградить свое рѣшеніе отъ воздѣйствія такихъ источниковъ познаванія, съ которыми судья на самомъ дѣлѣ уже ознакомился“ [1]). Огражденіе отъ нежелательнаго вліянія подобныхъ источниковъ возможно лишь въ судѣ съ участіемъ присяжныхъ, гдѣ ихъ вѣдѣнію подлежитъ оцѣнка доказательствъ, между тѣмъ какъ вопросъ о допустимости рѣшается судомъ коронным. Послѣдовательная англо-американская система требуетъ при томъ и уда-

---

[1]) Maine, The theory of evidence, въ прил. къ его Village communities in the east and west, 3 изд. 1876, стр. 302.

ленія присяжныхъ на то время, пока разсматривается вопросъ о допустимости.

Вопросъ объ отсѣченіи отъ дѣла негодныхъ доказательствъ пріобрѣтаетъ особое значеніе въ связи съ психологическимъ изслѣдованіемъ свидѣтельскихъ показаній. Экспериментальная наука повидимому на пути къ раскрытію поразительнѣйшихъ случаевъ совершенной ложности свидѣтельскихъ показаній въ зависимости отъ предмета показанія и можетъ быть и отъ особыхъ свойствъ, присущихъ лицу, дающему его. А между тѣмъ не-спеціалисты (къ числу которыхъ принадлежатъ и ученые юристы) не скоро еще дойдутъ до того, чтобъ не придавать никакого значенія доказательствамъ, негодность которыхъ научно доказана. Кто можетъ лучше рѣшить вопросъ о годности свидѣтельства, восклицаетъ Бентамъ, присяжные-ли, которые видятъ свидѣтеля, слышатъ весь разсказъ его, которые присутствуютъ при томъ, какъ его подвергаютъ перекрестному допросу и сами могутъ допросить его, которые принимаютъ во вниманіе всю совокупность дѣла и слышатъ замѣчанія адвокатовъ и судьи—или законъ, который ничего не видѣлъ и не слышалъ и ничего о дѣлѣ не знаетъ [1])? Въ дѣйствительности же опредѣлить, какъ велико значеніе какого-либо показанія, не можетъ конечно никто лучше самихъ присяжныхъ, но судить о томъ, имѣетъ-ли оно вообще какое-бы то ни было значеніе и слѣдовательно можетъ-ли оно быть допущено, можетъ надлежащимъ образомъ лишь законодатель, располагающій необходимымъ для этого вспомогательнымъ апаратомъ научныхъ знаній и вѣкового опыта, законодатель и истолкователи его воли—судьи-юристы.

Къ сожалѣнію, на континентѣ господствуетъ крайне отрицательное отношеніе къ правиламъ о допустимости доказательствъ, въ особенности къ тѣмъ, которыя исключаютъ незамѣнимыя свидѣтельскія показанія. „Доказательства, говоритъ Бентамъ, основа правосудія: устранять доказательства то-же что устранять правосудіе“ [2]). Англійская юриспруден-

[1]) Bentham, т. V, кн. IX ч. III гл. II стр. 13—14.
[2]) Bentham, т. IV кн. IX ч. I гл. III стр. 490.

ція усвоила правильное ядро этого взгляда и въ теченіи всего прошлаго вѣка осуществляла его, неуклонно стремясь къ тому, чтобъ ограничиться устраненіемъ лишь такихъ доказательствъ, которыя дѣйствительно не могутъ служить цѣлямъ правосудія. Протестуя противъ исключенія доказательствъ, Бентамъ собственно имѣлъ въ виду почти исключительно недопущеніе къ свидѣтельству различныхъ категорій лицъ въ зависимости отъ присущихъ имъ свойствъ. И въ этомъ именно пунктѣ англійское право рѣшилось на столь радикальныя реформы, что оно въ послѣднее время пошло едва-ли не дальше континентальнаго. Иначе сказалось вліяніе воззрѣній Бентама на континентѣ. Разставаясь со старой формальной теоріей, здѣсь сочли возможнымъ открыть свободный доступъ въ судъ всѣмъ свидѣтельскимъ показаніямъ, какъ-бы сомнительны и бездоказательны они ни были. Такъ, германскій уголовный процессъ вовсе не знаетъ недопустимости свидѣтельскихъ показаній по причинѣ ихъ крайней недостовѣрности, ни въ зависимости отъ личности свидѣтеля, [1]) ни въ зависимости отъ содержанія его показанія [2]). И такова же въ сущности французская система: ибо все, что законъ выталкиваетъ въ дверь, можетъ войти чрезъ окно дискреціонной власти предсѣдателя [3]). Австрійское право устраняетъ, по причинѣ ихъ недостовѣрности, показанія лицъ, которыя въ то время, когда они должны показывать, не могутъ изложить правду въ виду ихъ физическаго и психическаго со-

---

[1]) Glaser, Beiträge, стр. 213—214. Handbuch, I стр. 467.

[2]) Относительно спорнаго вопроса о § 249 ср. ниже.—Не относится сюда тотъ единственный случай, гдѣ указанъ тотъ спеціальный видъ доказательствъ, которымъ должно быть подтверждено утверждаемое обстоятельство. § 274 StrPO, гласящій: Die Beobachtung der für die Hauptverhandlung vorgeschriebenen Förmlichkeiten kann nur durch das Protokoll bewiesen werden, относится лишь къ суду высшей инстанціи (Löwe, прим. 2 къ § 274, стр. 677—678). Kries, стр. 351—352, 553—554.

[3]) Code d'instruction criminelle, ст. 322 и 269. Для преступленій и проступковъ (délits et contraventions), не подсудныхъ ассизнымъ судамъ, свидѣтельскія показанія исключаются во многихъ случаяхъ требованіемъ опредѣленныхъ указанныхъ въ законѣ доказательствъ; то-же относится отчасти къ соучастію въ адюльтерѣ. (Garraud, Precis de droit criminel, 8 изд. 1903, стр. 636. Bodington, An outline of the french law of evidence, 1904, стр. 109 сл.).

стоянія (StrPO. § 151,3); но правилъ о недопустимости показаній по содержанію ихъ и оно не знаетъ. Одно весьма нерѣшительное постановленіе такого рода содержится въ нашемъ правѣ: рядомъ съ аналогичнымъ австрійскому недопущеніемъ къ свидѣтельству „безумныхъ и сумасшедшихъ" (ст. 704), [1]) уст. уг. суд. воспрещаетъ свидѣтелю повтореніе „слуховъ неизвѣстно отъ кого исходящихъ" (ст. 718).

Отрицательное отношеніе къ правиламъ допустимости, господствующее въ законодательствѣ, вполнѣ раздѣляется и наукой, видящей „въ усиленной регламентаціи допускаемыхъ къ суду доказательствъ остатокъ формальной теоріи, позднѣйшую ступень ея эволюціи" [2]). Такой взглядъ едва-ли вполнѣ правиленъ: наибольшее развитіе система допустимости получила въ англійскомъ правѣ, т. е. какъ разъ въ томъ, которое менѣе, чѣмъ какое либо другое, было когда либо проникнуто формальной системой доказательствъ—мы къ этому еще вернемся. Но, какъ-бы тамъ ни было, принятіе какихъ либо положеній и со стороны формальной системы не можетъ служить основаніемъ для признанія ихъ негодными. Не слѣдуетъ лишь повторять нелѣпостей въ ней содержавшихся. Къ числу такихъ именно нелѣпостей принадлежитъ дѣленіе свидѣтелей на сомнительныхъ и не сомнительныхъ, перенесенное въ современный процессъ въ еще болѣе нелѣпой формѣ устраненія отъ присяги [3]). Можно и должно освобождать отъ присяги тѣхъ, чьимъ убѣжденіямъ противорѣчитъ обрядъ этотъ; но не допускать подкрѣпленія присягой сомнительнаго показанія—верхъ нелогичности: „къ имѣющимся и безъ того основаніямъ для сомнѣнія въ желаніи свидѣтеля сказать правду здѣсь присоединяется еще фактъ устраненія средства, которое вообще почитается одной изъ

[1]) Кромѣ того не можетъ у насъ и на западѣ, на континентѣ, быть допрошенъ въ качествѣ свидѣтеля и самъ подсудимый (Фойницкій, II стр. 298. Binding, Grundris des deutschen Strafprosessrechts, 4 изд. 1900, стр. 151. Kries, стр. 349—350. Glaser, I стр. 468 сл). Но показаніе ихъ на устраняется, а лишь принимается въ нѣсколько иной формѣ.

[2]) Фойницкій, II стр. 281.

[3]) Ср. Glaser, Beiträge, стр. 214.

гарантій правдивости показанія; къ опасенію, какъ бы свидѣтель не показалъ неправду, уступая напору особыхъ условій, въ которыхъ онъ находится, присоединяется новое опасеніе, что сознаніе отсутствія необходимости подтвердить свое показаніе присягой, укрѣпитъ его въ его намѣреніи" [1]).

Англійское право, не знавшее формальной системы доказательствъ, не знаетъ и дѣленія свидѣтельскихъ показаній на данныя подъ присягой и безъ нея въ зависимости отъ ихъ достовѣрности [2]). Но правила о допустимости и прежде и теперь стоятъ въ центрѣ англо-американской системы доказательствъ.

„Большая часть законовъ о доказательствахъ (law of evidence), говоритъ Стифенъ, состоитъ изъ отрицательныхъ правилъ, объявляющихъ, что̀ не можетъ служить доказательствомъ (is not evidence)". Изучающій ихъ находится поэтому „въ положеніи человѣка никогда не видѣвшаго кошки, котораго слѣдующимъ образомъ поучаютъ насчетъ ея: „львы не кошки, тигры и леопарды тоже не кошки, хотя вы могли-бы быть склонны думать, что все это кошки". Прежде всего покажите мнѣ кошку и тогда я пойму, что̀ подразумѣваютъ, говоря, что левъ не кошка, и почему его все таки можно назвать кошкой. Скажите мнѣ, что̀ такое доказательство, и я буду въ состояніи понять, почему вы говорите, что такой или другой родъ фактовъ не составляетъ доказательства" [3]).

---

[1]) Тамъ-же, стр. 222.

[2]) Свидѣтельство безъ присяги допускается въ новѣйшее время въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ принесеніе присяги противорѣчитъ убѣжденіямъ свидѣтеля (51—52 Vict. c. 46 s. 1) или гдѣ актъ лишенъ былъ бы всякаго значенія; такъ, на основаніи нѣкоторыхъ новѣйшихъ статутовъ, ребенокъ можетъ дать показаніе безъ присяги, если по мнѣнію суда онъ настолько развитъ, что допущеніе его показанія можетъ быть признано правильнымъ, и притомъ сознаетъ обязанность говорить правду, но не понимаетъ значенія присяги (Criminal Law Amendment Act, 1885, 48—49 Vict c. 69 s. 4. Prevention of Cruelty to Children Act, 1894, 57—58, Vict. c. 41 s. 15. Jelf, The principles of the law of evidence, 2 изд., 1899, стр. 76, 92. Encyclopaedia of the laws of England, 1897—1898, s. v. Witness, т. XII стр. 710, и s. v. Affirmation, т. I стр. 183—184. Phipson, стр. 320, 322—323, 325).

[3]) Stephen, Digest, стр. IX—X.

8*

Но это конечно лишь шутка [1]). Да Стифенъ и не думаетъ подкапываться подъ англійскую систему доказательствъ. Онъ возстаетъ лишь противъ обычнаго способа изложенія, ограничивающагося указаніемъ воспрещеннаго, и требуетъ, чтобъ во главѣ всѣхъ положеній были поставлены нѣкоторыя общія правила, по отношенію къ которымъ всѣ отрицательныя явились-бы лишь исключеніями. Но и онъ конечно не въ этихъ неважныхъ и блѣдныхъ общихъ положительныхъ правилахъ видитъ существо англійской системы, а именно въ „исключеніяхъ" отрицательнаго характера. Положительныя правила лишь логическій выводъ современнаго изслѣдователя. Судьи—творцы англійской системы доказательствъ—не преподали ихъ и не могли ихъ преподать.

Особый характеръ, присущій англійскимъ законамъ о доказательствахъ, представляетъ собою продуктъ англійскаго судоустройства, продуктъ вѣками длившагося дѣленія судебныхъ функцій между юристами—судьями и неспеціалистами—присяжными [2]). Правила объ исключеніи доказательствъ, составляющія сущность англійской системы, представляютъ собою не остатокъ формальной системы доказательствъ, а, напротивъ того, продуктъ тѣхъ-же условій, которыя воспрепятствовали утвержденію на англійской почвѣ формальной системы доказательствъ. Ни юридически, ни фактически англійскій судья не могъ заставить присяжныхъ вѣрить такому-то документу, не вѣрить такому-то свидѣтелю, сдѣлать изъ такихъ то фактовъ такой-то выводъ [3]). Но онъ могъ не допустить самого допроса свидѣтеля, могъ воспрепятствовать ознакомленію присяжныхъ съ фактомъ, непригоднымъ по его мнѣнію для какихъ либо выводовъ по спорному вопросу, поставленному на ихъ рѣшеніе. Внутренняя психическая дѣятельность

---

[1]) Она иллюстрируетъ разнообразное значеніе слова „evidence".

[2]) Maine, стр. 302. Kenny, стр. 324—325. Мэнъ указываетъ на то характерное явленіе, что англійскія правила о доказательствахъ никогда не примѣнялись особенно точно въ судахъ, которые, подобно Канцлерскому суду, рѣшали вопросы факта вмѣстѣ съ вопросами права.

[3]) Нѣкоторое исключеніе составляетъ требованіе наличности двухъ свидѣтелей для осужденія за treason и perjury.

присяжныхъ ускользала отъ надзора судьи; но зато его контролю подлежали внѣшнія дѣйствія фигурировавшихъ на судѣ лицъ, чрезъ посредство которыхъ присяжные получали всѣ тѣ свѣдѣнія, всѣ тѣ впечатлѣнія, на основаніи коихъ они выносили то или иное рѣшеніе. Результатомъ этого контроля и являются англійскія правила о доказательствахъ: по формѣ—правила отрицательныя, по содержанію — правила допустимости.

Правила о допустимости доказательствъ даютъ отвѣтъ на три вопроса: во 1) какіе факты могутъ быть доказываемы, какъ относящіеся къ дѣлу (facts in issue—спорные факты—и facts relevant to the issue—факты, изъ наличности коихъ можетъ быть сдѣланъ выводъ относительно спорныхъ фактовъ); во 2) какого рода доказательства должны быть приведены въ подтвержденіе наличности подобныхъ относящихся къ дѣлу фактовъ; въ 3) кѣмъ и какимъ способомъ должны быть представлены такія доказательства [1]). Въ примѣненіи къ интересующимъ насъ свидѣтельскимъ показаніямъ первые два пункта относятся къ вопросу о допустимости свидѣтельскихъ показаній въ зависимости отъ ихъ содержанія, послѣдній—въ зависимости отъ личности свидѣтеля.

„Правила о компетентности свидѣтелей составляли въ прежнее время самую или почти что самую важную и объемистую часть системы доказательствъ.... Значительная часть Бентамовой Rationale of judicial evidence посвящена разъясненію коренной ошибочности теоріи, на которой правила эти основывались: и его критика увѣнчалась столь полнымъ успѣхомъ, что и о ней уже забыли“ [2]). Въ 1898 г. актъ о доказательствахъ въ уголовныхъ дѣлахъ предоставилъ самому подсудимому и женѣ его (или мужу подсудимой) право дать показаніе въ качествѣ свидѣтеля подъ присягой, въ случаѣ, если подсудимый того пожелаетъ [3]). Не допускаются къ свидѣтельству въ Англіи

---

[1]) Stephen, Digest, стр. XI—XIV.

[2]) Тамъ же, стр. 193.

[3]) Criminal Evidence Act, 1898, 61—62 Vict. c. 36 s. 1 и 4. Jelf, стр. 46—54, 20—23. Kenny, стр. 399 сл.

въ настоящее время лишь умалишенные [1]) и дѣти. Англійское право не опредѣляетъ возраста, до котораго дѣти считаются недостаточно развитыми для того, чтобъ дать надлежащее показаніе. Вплоть до послѣднихъ лѣтъ въ случаѣ сомнѣнія въ допустимости ребенка судья задавалъ ему вопросы для выясненія того, сознаетъ ли онъ святость присяги и что его ждетъ на томъ свѣтѣ въ случаѣ лжеприсяги [2]). Такимъ образомъ способность ребенка дать правильное показаніе вовсе не разсматривалась [3]). Нѣкоторые новѣйшіе статуты, какъ мы уже упоминали, требуютъ наличности умственнаго развитія, достаточнаго для того, чтобъ дать надлежащее показаніе; что же касается желанія показать правду, то они не требуютъ, чтобъ ребенокъ понималъ значеніе присяги, а лишь чтобъ онъ сознавалъ обязанность говорить правду [4]).

Такимъ образомъ въ вопросѣ о допустимости показанія въ зависимости отъ свойствъ свидѣтеля англійское право мало отличается отъ континентальнаго; и, съ точки зрѣнія психологическаго изслѣдованія свидѣтельскихъ показаній, заслуживаетъ вниманія лишь въ виду той сравнительной осторожности, съ которой оно относится къ показаніямъ дѣтей. Мы не будемъ останавливаться на этомъ вопросѣ: произведенныя до сихъ поръ изслѣдованія представляются намъ правда вполнѣ достаточными для того, чтобъ заставить относиться съ крайнимъ недовѣріемъ къ показаніямъ дѣтей; но онѣ кажутся намъ еще совершенно непригодными для рѣшенія вопроса о томъ, нужны ли общія правила о допустимости показаній дѣтей и въ чемъ правила эти должны заключаться. Одинъ изъ современныхъ нѣмецкихъ изслѣдователей выставляетъ „въ виду крайней ненадежности показаній дѣтей, являющейся слѣд-

---

[1]) Ср. впрочемъ Mittermaier, Engl. Strafverfahren, стр. 329. Phipson, стр. 319.

[2]) Best, §§ 154—156 стр. 138—142.

[3]) Best-Marquardsen, стр. 151. Best, § 158 стр. 144. Stephen, A general view of the criminal law of England, 1863 г., стр. 287.

[4]) То же стало еще раньше въ Америкѣ общимъ правиломъ (ср. америк. прим. къ Бэсту, стр. 177; Heard, On the criminal law, 2 изд. 1882 г., s. 184—185; Tiffany, A treatise of the criminal law of the State of Michigan, 5 изд. 1900 г., стр. 579. Walker, стр. 601.

ствіемъ ихъ недостаточной способности къ воспріятію, слабости памяти и высокой сугжестивности, то положеніе, что дѣти моложе семи лѣтъ не должны быть допускаемы къ свидѣтельству на судѣ" [1]). Еще тридцать лѣтъ тому назадъ, указавъ на многочисленные и существенные недостатки, которыми отличаются показанія дѣтей, Стифенъ замѣтилъ: „Это—зло, противъ котораго законъ безсиленъ. Недопущеніе дѣтей къ свидѣтельству вплоть до извѣстнаго возраста явилось бы однако далеко большимъ зломъ. Но необходимо, чтобъ судьи болѣе настойчиво, чѣмъ они это обыкновенно дѣлаютъ, указывали присяжнымъ на то, какъ несовершенны показанія дѣтей и какъ опасно, руководясь симпатіей, полагаться на нихъ" [2]).

Не будемъ мы останавливаться и на вопросѣ о допустимости къ свидѣтельству умалишенныхъ. Что нѣкоторыя ограниченія допустимости здѣсь необходимы—не подлежитъ сомнѣнію. Но предпочтительнымъ является, кажется, не установленіе въ законѣ общихъ категорій психически-больныхъ лицъ, которыя вовсе не допускаются къ свидѣтельству, а предоставленіе суду опредѣлить въ каждомъ данномъ случаѣ при содѣйствіи экспертовъ-психіатровъ, можетъ ли свидѣтель быть допущенъ къ показанію [3]) относительно опредѣленныхъ обстоятельствъ. Другими словами здѣсь желательна съ одной стороны бо́льшая индивидуализація, съ другой—равномѣрное распредѣленіе центра тяжести, лежащаго, по современнымъ законодательствамъ, всецѣло на личности свидѣтеля, между субъектомъ и объектомъ показанія, такъ какъ въ зависимости именно отъ содержанія показаніе можетъ въ одномъ случаѣ стоять въ тѣснѣйшей связи съ психическимъ разстройствомъ,

---

[1]) Schneikert, Zeugenvernehmung, стр. 22.

[2]) Stephen, General view, стр. 287—288.

[3]) Glaser, Beiträge, стр. 236—237. Точно также и Комиссія по пересмотру законоположеній по судебной части пришла „къ заключенію, что суду должно быть предоставлено право въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ разрѣшать вопросъ о томъ, можетъ ли быть спрошенъ умалишенный. Вмѣстѣ съ тѣмъ весьма желательно, чтобы судебная власть, при обсужденіи сего вопроса, могла пользоваться содѣйствіемъ врача" (Объяснительная записка, II, стр. 382).

въ другомъ—быть совершенно независимымъ отъ какого либо вліянія со стороны болѣзненнаго состоянія [1]).

Вопросъ о допустимости показаній душевно-больныхъ не стоитъ въ непосредственной связи съ новыми психологическими изслѣдованіями свидѣтельскихъ показаній, значеніе которыхъ именно и заключается въ томъ, что онѣ обратили вниманіе континентальной Европы на безсознательную ошибочность свидѣтельства вполнѣ здоровыхъ нормальныхъ людей. Мы уже знаемъ, что въ извѣстныхъ предѣлахъ ошибочность эта является неотъемлимой принадлежностью показанія, но по размѣрамъ своимъ она очень различна въ зависимости какъ отъ субъекта такъ и отъ объекта показанія. И какъ въ нѣкоторыхъ случаяхъ личныя свойства свидѣтеля до того повышаютъ ошибочность показанія, что оно становится негоднымъ въ цѣломъ, точно также содержаніе показанія можетъ въ такой мѣрѣ отражаться на его достовѣрности, что, какъ бы ни былъ свидѣтель въ общемъ правдивъ—и морально и интеллектуально,—слова его, касающіяся предметовъ даннаго рода, лишены всякаго значенія.

Ничто, привыкли мы думать, не врѣзывается такъ сильно въ память, какъ яркія, „кричащія“ краски. Произведенные до сихъ поръ опыты заставляютъ напротивъ предполагать, что ни въ чемъ свидѣтельскія показанія не заслуживаютъ такъ мало довѣрія, какъ когда онѣ касаются цвѣтовъ видѣнныхъ свидѣтелемъ предметовъ. Въ опытахъ Штерна дѣти отвѣчали на вопросы о столь яркихъ краскахъ только что показанной имъ картинки въ большинствѣ случаевъ невѣрно: изъ данныхъ ими опредѣленныхъ отвѣтовъ только отъ 39% (у младшихъ) до $57\frac{1}{2}$% (у старшихъ) оказались правильными. Но и юноши 16—19 лѣтъ дали относительно цвѣтовъ въ среднемъ лишь 62% вѣрныхъ отвѣтовъ, т. е. на каждые три вѣрныхъ отвѣта приходилось не болѣе не менѣе какъ два невѣрныхъ [2]). Въ произведенныхъ нами опытахъ—ниже

---

[1]) Ср. Cramer, Uber die Zeugnisfähigkeit bei Geisteskrankheit und bei Grenzzuständen (Beiträge, II, стр. 1—25).

[2]) Stern, Aussage, стр. 49—52.

они излагаются подробнѣе—взрослые интеллигентные люди опредѣляли цвѣта показанной имъ картинки Штерна недѣлю спустя болѣе чѣмъ въ половинѣ случаевъ невѣрно [1]).

Этотъ практически столь важный вопросъ требуетъ еще конечно основательнаго всесторонняго изученія, прежде нежели мы будемъ въ правѣ дѣлать выводы изъ столь поразительнаго для насъ явленія. До сихъ поръ добытый матеріалъ не даетъ еще права утверждать, чтобъ судебному слѣдствію пришлось совершенно отказаться отъ принятія цвѣтовыхъ показаній во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, гдѣ нѣтъ указаній на то, чтобъ свидѣтель обратилъ на передаваемые имъ цвѣта особое вниманіе [2]).

Но если дѣйствительно существуютъ объекты, относительно которыхъ люди неспособны дать хоть сколько-нибудь годное показаніе, то краски, надо думать, не суть единственные среди нихъ. Такъ напр. Штернъ обращаетъ вниманіе на то, какъ сильно видоизмѣняются въ памяти нѣкоторыя количественныя опредѣленія [3]). Англійскіе же юристы давнымъ давно уже указывали на то, какъ мало слѣдуетъ довѣрять передачѣ чужихъ рѣчей. Свидѣтель быть можетъ слышалъ лишь часть разговора, имѣющую въ общей связи совершенно иной смыслъ, нежели когда она вырвана изъ нея; онъ вообще могъ неправильно понять сказанное въ его присутствіи; память легко можетъ измѣнить ему, и, ненамѣренно перепутавъ немногія

---

[1]) Десять человѣкъ въ суммѣ дали: вѣрныхъ отвѣтовъ—22½ (4 въ разсказѣ и 18½ при допросѣ), невѣрныхъ—26½ (1 въ разсказѣ и 25½ при допросѣ); такимъ образомъ средняя ошибочность цвѣтовыхъ данныхъ во всемъ показаніи равна 54%, ошибочность разсказа о цвѣтахъ—20%, отвѣтовъ на вопросы о цвѣтахъ—58%.

[2]) На основаніи новѣйшаго произведеннаго имъ посредствомъ разыгранной сцены опыта Штернъ утверждаетъ: „Показанія о внѣшности лицъ, въ особенности о цвѣтѣ волосъ, бородѣ и усахъ, одеждѣ и цвѣтѣ ея вовсе не заслуживаютъ довѣрія, если въ моментъ воспріятія признаки эти не привлекли къ себѣ вниманія свидѣтеля“ (Stern, Wirklichkeitsversuche, Beiträge, Zweite Folge, I, стр. 31).

[3]) Stern, Aussagestudium, стр. 50. Ср. также новѣйшую статью Штерна „Über Schätzungen, insbes. Zeit-und Raumschätzungen“ въ Beiträge, Zweite Folge, I стр. 32—72. Мы привели выше замѣчанія англійскихъ юристовъ половины XIX вѣка по тому же вопросу.

слова, онъ придастъ всему сказанному значеніе совершенно отличное отъ того, что было на дѣлѣ выражено [1]). Подобныя же соображенія высказывались еще въ 1685 г. при обсужденіи въ парламентѣ законопроекта о признаніи государственнымъ преступленіемъ произнесенія фразъ опредѣленнаго содержанія. „Слова, говорили противники билля, легко могутъ быть ошибочно поняты глупцомъ. Онѣ легко могутъ быть ложно истолкованы негодяемъ. Образное выраженіе можетъ быть истолковано буквально. Сказанное въ шутку можетъ быть принято въ серьозъ. Частицы рѣчи, времени или залога глагола, ударенія, достаточно для того, чтобы составить полную разницу между виновностью и невинностью". Возраженія эти заставили значительно смягчить предположенное въ проектѣ наказаніе [2]). Этотъ средній путь былъ избранъ конечно подъ вліяніемъ политическихъ соображеній: то было тяжелое для Англіи время послѣднихъ Стюартовъ. Нѣсколько лѣтъ спустя сомнительность показаній о чужихъ словахъ была болѣе правильно принята во вниманіе при составленіи другого закона о преступленіи, совершаемомъ также произнесеніемъ словъ. Статутъ царствованія Вильгельма III опредѣляетъ, что при богохульствѣ инкриминируемыя слова должны быть въ теченіи четырехъ дней со времени ихъ произнесенія засвидѣтельствованы подъ присягой предъ судьею [3]). Точно также согласно закону 1848 г. о государственныхъ преступленіяхъ слова должны быть удостовѣрены предъ судомъ въ теченіи шести дней [4]). „Помимо опасности неточнаго или неполнаго воспріятія свидѣтелемъ услышанныхъ имъ словъ, законъ здѣсь принимаетъ во вниманіе еще особенно и опасность, которая проистекаетъ изъ того, что по прошествіи долгаго времени свидѣтели, подъ вліяніемъ фантазіи, замѣчаній другихъ лицъ и непрочной памяти, впадаютъ въ

---

[1]) Taylor, §§ 861, 862, 216 стр. 738, 739, 232; Ram, стр. 36; Best, § 573 стр. 522—523.

[2]) Macaulay, The history of England, гл. V, Popular Edition, 1889, I стр. 284.

[3]) 9 и 10 Will. III c. 32 s. 2.

[4]) 11 и 12 Vict. c. 12 s. 4.

заблужденіе и, вслѣдствіе этого, даютъ ложное показаніе" [1]). Итакъ, англичане за цѣлые вѣка до новыхъ опытовъ надъ свидѣтельскими показаніями не только сознавали возможность совершенной недостовѣрности показанія о предметахъ какого либо особаго рода, хотя бы онѣ исходили отъ непосредственно воспринявшаго ихъ лица, но въ нѣкоторыхъ случаяхъ даже совершенно устраняли и устраняютъ подобныя показанія. Но средствомъ для этого служатъ спеціальныя процессуальныя опредѣленія. Англійская же система доказательствъ твердо держится того положенія, что всякое имѣющее отношеніе къ дѣлу обстоятельство можетъ быть доказываемо при помощи свидѣтельства непосредственно воспринявшаго его лица [2]). Этотъ принципъ не колеблется и тѣми ограниченіями, которыя установлены для доказыванія свидѣтельскими показаніями содержанія документовъ, ограниченіями, вытекающими изъ общаго требованія о представленіи возможно лучшаго доказательства и распространяющимися поэтому лишь на тѣ случаи, когда предъявленіе подлиннаго документа находится во власти доказывающей стороны [3]).

Съ положительной стороны своей опредѣленіе круга явленій, которыя по англійскому праву могутъ быть доказываемы свидѣтельскими показаніями, едва ли сможетъ устоять противъ результатовъ всесторонняго изслѣдованія вліянія объекта на качество показанія. Напротивъ того, формулированное отрицательнымъ образомъ—въ смыслѣ недопущенія показаній обо всѣхъ тѣхъ явленіяхъ, которыя не были непосредственно восприняты свидѣтелемъ, въ смыслѣ отсѣченія показаній по слухамъ—опредѣленіе это находитъ въ психологическомъ изслѣдованіи свидѣтельскихъ показаній полное подтвержденіе.

---

[1]) Mittermaier, Engl. Strafverfahren. стр. 355.

[2]) Stephen, ст. 60—61, стр. 71.

[3]) Тамъ же, ст. 65, 71, 72 стр. 72—80 и 182; Taylor, §§ 391, 396, 428—462 стр. 365, 368—369, 396—422.

V.

Hearsay is no evidence—„это великое правило, подъ сѣнью котораго выросла большая часть англійской системы доказательствъ“ [1])—не выскочило подобно Минервѣ изъ головы Юпитера, но оно не является и плодомъ какого-то мистическаго „органическаго развитія“, коему мы такъ охотно приписываемъ все, что насъ поражаетъ въ англійскихъ порядкахъ. Оно—созданіе людей, продуктъ сознательнаго отношенія къ отправленію правосудія и къ тѣмъ опасностямъ, которыми всякая ошибка въ его организаціи грозитъ драгоцѣннѣйшимъ благамъ человѣческимъ; но вмѣстѣ съ тѣмъ оно—продуктъ англійской энергіи, настойчивости, мужественнаго отстаиванія правъ своихъ.

Зачатки отрицательнаго отношенія къ показаніямъ по слухамъ стоятъ внѣ всякой связи съ формальной системой доказательствъ. Народныя пословицы—нѣмецкая: „Von Hörensagen kommen die Lügen ins Land“ [2]) и французская: „Ouïr-dire va par ville, et en un muid de cuider n'y a point plein poing de savoir“ [3]), правда, имѣютъ въ виду прежде всего „слухи неизвѣстно отъ кого исходящіе“ [4]), но все же могутъ служить иллюстраціей къ тому, какъ давно уже относились отрицательно къ показаніямъ съ чужихъ словъ. Къ тому же въ Англіи и сама судебная организація являлась сильнымъ препятствіемъ для ихъ допущенія. О слухахъ, ходившихъ въ данной мѣстности, о народной молвѣ, лучше чѣмъ кто-либо были освѣдомлены сами присяжные: первоначально на этомъ вѣдь главнымъ образомъ и основывалось ихъ привлеченіе къ участію въ отправленіи правосудія. Свидѣтель же тѣмъ именно и былъ отличенъ отъ присяжныхъ, что онъ показывалъ о томъ, что онъ самъ видѣлъ и слышалъ, подъ личной своей отвѣтственностью.

---

[1]) Maine, стр. 320.

[2]) Best—Marquardsen, стр. 104.

[3]) Loisel, Les institutes coutumières, цит. у Bonnier, стр. 218.

[4]) Ср. Glaser, Beiträge, стр. 263.

Несмотря на древнія основы свои, принципъ недопустимости показаній по слухамъ лишь сравнительно поздно завоевалъ себѣ всеобщее признаніе. Сознавая всю слабость подобныхъ доказательствъ [1])—plus valet unus oculatus testis quam auriti decem, говорили старые англійскіе юристы [2]) судьи не рѣшались вовсе не допускать ихъ [3]), считая себя вмѣстѣ съ тѣмъ вообще въ правѣ отклоняться отъ установленныхъ практикой положеній [4]). „Въ тѣ времена, замѣчаетъ Галламъ по поводу суда надъ Страфордомъ, правила о доказательствахъ, впослѣдствіи столь тщательно опредѣленныя, либо весьма плохо признавались, либо постоянно нарушались" [5]). Особенно въ политическихъ процессахъ: здѣсь до революціи „сплошь и рядомъ допускались показанія по слухамъ самаго худшаго качества" [6]), что вызывало каждый разъ протесты, по ближайшимъ послѣдствіямъ своимъ—безплодные, по окончательнымъ результатамъ—побѣдоносные.

Такъ въ процессѣ сэра Вальтера Ралея (1603 г.) въ подтвержденіе обвиненія въ государственной измѣнѣ было выставлено лишь внѣ-судебное показаніе соучастника его, лорда Кобгэма. „Но вѣдь это испанская инквизиція", заявилъ Ралей. „Обычное право требуетъ, чтобъ фактъ виновности былъ доказанъ при содѣйствіи свидѣтелей и присяжныхъ. Поставьте-же моего обвинителя лицомъ къ лицу со мною, пусть тогда онъ дастъ свое показаніе; когда спорятъ изъ за какого нибудь ничтожнаго земельнаго участка, вы тре-

---

[1]) Maitland and Pollock, The history of english law before the time of Edward I, 1895, II, стр. 620.

[2]) Best, § 112, стр. 93.

[3]) Тамъ-же, § 114, стр. 95. Бэстъ приводитъ процессъ временъ Генриха VIII, гдѣ въ подтвержденіе завѣщанія было допущено между прочимъ свидѣтельство двухъ лицъ, показывавшихъ съ чужихъ словъ; характерно, что присяжные не придали значенія этимъ показаніямъ.

[4]) Тамъ-же, § 114—116, стр. 95–97.

[5]) Hallam, The constitutional history of England. гл. IX (8 изд. 1867, т. II, стр. 107). Ср. Stephen, History, I, стр. 336—337, 350; Jardine, Criminal Trials, 1832, I, стр. 515—516.

[6]) Phillipps, A treatise on the law of evidence, 10 изд., I, стр. 166. Best, § 115, стр. 95–96. Mittermaier, Engl. Strafverfahren, стр. 7 сл.

буете представленія свидѣтельскихъ показаній или другихъ убѣдительныхъ доказательствъ, чтобъ направить присяжныхъ къ постановленію вердикта; а здѣсь—здѣсь рѣчь идетъ о жизни моей". Судъ не обратилъ вниманія на его требованіе, ибо, какъ пояснилъ одинъ изъ судей, „явившись лично въ судъ, Кобгэмъ могъ-бы отрицать то, что онъ говорилъ раньше". Въ подтвержденіе-же показанія лорда Кобгэма были представлены показанія двухъ другихъ лицъ, которыя слышали отъ нея кое-какія замѣчанія, имѣющія нѣкоторую связь съ тѣмъ, что содержалось во внѣ-судебномъ показаніи Кобгэма. „Что за странный способъ доказательства, возражалъ Ралей; если-бъ свидѣтели могли говорить о томъ, что одинъ передалъ другому, вы могли-бъ имѣть въ теченіе недѣли въ вашихъ рукахъ жизнь любого лица. Пользуясь показаніями по слухамъ, вы совершаете убійство надо мною" [1]). Ралея осудили; осудили „противозаконно даже для его времени, когда такъ легко склонялись къ обвиненію" [2]).

Отклоненіе отъ установившихся обычаевъ и порядковъ, нарушеніе чужихъ правъ для достиженія „практическихъ" цѣлей дѣйствуютъ заразительно. Въ половинѣ XVII в. сами борцы за свободу пользовались пріемами, однородными съ тѣми, противъ которыхъ они вооружались. Такъ въ процессѣ архіепископа Лоуда обвиняемому приходилось возставать противъ приведенія „слуховъ" въ доказательство его виновности [3]). Все-же революція, произведшая радикальную перемѣну во всемъ судебномъ процессѣ [4]), твердо укрѣпила сознаніе необходимости постановленія приговора на основаніи существенныхъ опредѣленныхъ въ законѣ доказательствъ [5]) и негодности показаній по слухамъ во всѣхъ дѣлахъ независимо отъ ихъ содержанія. Правда, и при послѣднихъ Стюартахъ свидѣтелямъ сплошь и рядомъ не мѣшали показывать о томъ, что они слышали отъ кого-либо; но судьи, при

---

[1]) Trial of Sir Walter Raleigh 1603 (Jardine, I, стр. 418—430, 434—435).

[2]) Hallam, гл. VI (I, стр. 354).

[3]) Best, § 112, стр. 94.

[4]) Stephen, History, I, стр. 358.

[5]) Тамъ-же, стр. 362—363, 361.

возраженіи со стороны обвиняемаго, стали уже разъяснять присяжнымъ, что подобное показаніе не можетъ служить надлежащимъ доказательствомъ его виновности. Послѣ-же второй революціи, постепенно, въ теченіи XVIII в., устанавливается то положеніе, что судъ вообще не въ правѣ дозволить свидѣтелю показывать „по слуху"; и нынѣ допущеніе подобнаго показанія является безусловнымъ основаніемъ къ пересмотру дѣла [1]).

Въ недопущеніи показаній по слухамъ, какъ и вообще во всѣхъ правилахъ о доказательствахъ, англичане видѣли долгое время прежде всего одну изъ гарантій для обвиняемаго противъ злоупотребленій правительственной и судебной власти. „Какъ-бы точно, говоритъ Бэстъ, ни были опредѣлены нормы матеріальнаго права, власть суда на дѣлѣ вскорѣ оказалась-бы безграничной, если-бъ, ничѣмъ не стѣсненный, онъ могъ по своему усмотрѣнію признавать факты доказанными или опровергнутыми" [2]).

Эти соображенія не лишены существеннаго значенія при разсмотрѣніи теоріи доказательствъ и въ особенности правилъ о допустимости. Конечно, возможны случаи, когда отсѣченіе доказательства оказывается вреднымъ именно для подсудимаго. Въ общемъ-же это, надо думать, исключеніе; ибо представить негодныя доказательства можетъ лишь тотъ, кто вообще доказываетъ; таковымъ-же въ уголовныхъ дѣлахъ является по преимуществу обвинительная власть.

Притомъ, въ странахъ, гдѣ чувство законности мало развито, гдѣ органы судебной власти легко поддаются воздѣйствіямъ со стороны администраціи, гдѣ, наконецъ, принципъ

---

[1]) Best, § 112—117, стр. 94—98. Best-Marquardsen, стр. 104 сл. Hallam, гл. XII (II, стр. 454 сл.). Stephen, History, I, стр. 371, 390, 399 409. Kenny, стр. 341—342, 364.

[2]) Best, § 38, стр. 23. Въ старыхъ процессахъ встрѣчается еще другая мотивировка недопустимости hearsay, а именно, что показывающій по слухамъ свидѣтельствуетъ о словахъ очевидца, т. е. объ актахъ третьяго лица, „коими не могутъ обязываться стороны". ((Stephen, Digest, стр. 166—167. Ср. такъ же Langhorns Case, Howell State trials, VII, стр. 441. О совершенной неправильности подобнаго разсужденія—у Stephen'a, ук. стр.).

„in favorem accusationis“—отчасти сознательно, отчасти безсознательно—проникаетъ всю дѣятельность уголовнаго суда,—выставленіе вмѣсто грозной арміи доказательствъ какихъ то мертвыхъ душъ до Елизаветъ Воробья включительно представляетъ опасность для правосудія преимущественно въ рукахъ обвиненія, встрѣчающаго въ сердцахъ судей всегда—сочувственный откликъ, проявляющійся то въ безпочвенныхъ обвинительныхъ приговорахъ коронаго суда, то въ предсѣдательскихъ резюме, лишь по формѣ своей разнящихся отъ обвинительныхъ рѣчей.

Но эту ступень Англія давно ужъ перешагнула. Болѣе двухъ вѣковъ отдѣляютъ современную Великобританію отъ того страшнаго времени, когда суды были „грязными общественными бойнями, куда политическая партія, получившая въ свои руки правительственную власть, влекла своихъ противниковъ, и гдѣ она находила неизмѣнно—продажныхъ и жестокихъ мясниковъ, ждавшихъ лишь прихода покупателей“ [1]). Столѣтіями смотрятъ англичане съ благоговѣніемъ на судъ свой, стоящій внѣ партій, внѣ игры политическихъ страстей, какъ на священное убѣжище всѣхъ невинныхъ. Не боятся они со стороны судей и жестокаго сочувствія обвиненію—потому уже, что оно—обвиненіе. Praesumptio boni viri, in dubio pro reo—все это въ Англіи не слова только, сохраняемыя для торжественныхъ оказій,—это принципы, проникшіе въ плоть и кровь судебныхъ дѣятелей. „The judge is the counsel of the prisoner“, служившее прежде красивой фразой для прикрытія недопущенія защиты въ уголовныхъ дѣлахъ, характеризуетъ нынѣ тотъ осуществляющійся на каждомъ шагу порядокъ, согласно которому судья въ уголовномъ дѣлѣ прежде всего призванъ наблюдать за тѣмъ, чтобъ права подсудимаго ничѣмъ не были нарушены, чтобъ его интересы были ограждены надлежащимъ образомъ.

Сообразно съ этими перемѣнами измѣнилось и значеніе, измѣнилась роль правилъ о доказательствахъ, положеній, ре-

---

[1]) Macaulay, Sir James Mackintosh (Critical and historical Essays, изд. Таухница, 1850, II, стр. 341).

гулирующихъ ихъ допустимость. Изъ одностороннихъ гарантій подсудимаго онѣ превратились въ средства, направленныя къ вѣрнѣйшему установленію истины, къ огражденію суда отъ всего того матеріала—кѣмъ бы онъ ни былъ представленъ: обвиненіемъ ли или защитой—который можетъ лишь ввести его въ заблужденіе [1]).

Но на чемъ основывается такое опасеніе?

„Устное доказательство, говоритъ Стифенъ, должно быть вездѣ и всегда непосредственнымъ; а именно: если рѣчь идетъ о фактѣ, относительно котораго утверждаютъ, что его видѣли, то необходимо показаніе свидѣтеля, который говоритъ, что онъ видѣлъ его; если рѣчь идетъ о фактѣ, относительно котораго утверждаютъ, что его слышали, то необходимо показаніе свидѣтеля, который заявляетъ, что онъ слышалъ его; если идетъ рѣчь о фактѣ, относительно котораго утверждаютъ, что его восприняли посредствомъ какого либо иного чувства или какимъ либо инымъ образомъ, то необходимо показаніе свидѣтеля, который заявляетъ, что онъ воспринялъ его посредствомъ именно этого чувства или такимъ именно образомъ“ [2]). Слѣдовательно, каково бы ни было это обстоятельство, оно не можетъ быть доказываемо показаніями свидѣтеля, который не непосредственно воспринялъ его, а лишь узналъ о немъ отъ другого лица, хотя бы и непосредственно воспринявшаго.

Показаніями свидѣтеля А не можетъ быть доказываемъ фактъ, видѣнный, слышанный или какъ-нибудь иначе воспринятый другимъ лицомъ В, которое разсказало объ этомъ фактѣ свидѣтелю А. Но если показаніе А не можетъ служить до-

---

[1]) Stephen, Digest, стр. 167, называетъ рядомъ съ этимъ два другихъ основанія для исключенія hearsay evidence: необходимость сократить продолжительность процесса и созданіе побудительнаго мотива къ представленію возможно лучшаго доказательства. Однако, не только первое, но и послѣднее основаніе лишены первостепеннаго значенія. Ибо, въ то время какъ по общему правилу доказательства изъ вторыхъ рукъ отсѣкается лишь въ тѣхъ случаяхъ, когда во власти доказывающей стороны представить первичное доказательство—такъ что напр. дозволяется представленіе копіи сгорѣвшаго документа,—показаніе по слухамъ не допускается и при совершенной невозможности раздобыть свидѣтеля—„очевидца“ (Best, § 494 стр. 435—436; Stephen, General view, стр. 317).

[2]) Stephen, Digest, ст. 62, стр. 71.

казательствомъ самого переданнаго ему факта, то оно является во всякомъ случаѣ наилучшимъ доказательствомъ того обстоятельства, что В разсказалъ то-то и то-то. И англійское право отнюдь не отрицаетъ его пригодности для этой цѣли. Но оно признаетъ разсказъ В обстоятельствомъ въ большинствѣ случаевъ къ дѣлу не относящимся [1]). „Связь между происшествіями и сообщеніями о нихъ, формулируетъ Стифенъ англійскую доктрину, въ общемъ столь отдаленная, что полезно считать наличность сообщеній не имѣющей никакого отношенія къ вопросу о томъ, произошли ли данныя событія, за исключеніемъ нѣкоторыхъ чрезвычайныхъ случаевъ“ [2]).

На чемъ же основывается такое утвержденіе? Почему, въ то время какъ судебное показаніе очевидца признается однимъ изъ важнѣйшихъ доказательствъ того факта, свидѣтелемъ котораго онъ былъ, сообщеніе такого же очевидца, сдѣланное имъ внѣ суда третьему лицу, почитается лишеннымъ всякаго доказательнаго значенія? Потому, отвѣчаютъ англійскіе юристы, что оно не обставлено всѣми тѣми гарантіями, благодаря которымъ свидѣтельское показаніе только и пріобрѣтаетъ столь важное значеніе для сужденія о передаваемыхъ свидѣтелемъ фактахъ. Значеніе это основывается не на однихъ лишь моментахъ воспріятія и разсказа, но и на томъ, что каждое слово свое свидѣтель произноситъ подъ личной своею отвѣтственностью предъ Богомъ, предъ закономъ и предъ совѣстью своею, и что правдивость показанія можетъ быть тутъ же, на судѣ, изслѣдована и провѣрена [3]). „Было бы несправедливо и неразумно, замѣчаетъ Поуэль, ставить свободу, жизнь или имущество людей въ зависимость отъ небрежности и преувеличеній обыкновеннаго разговорнаго языка“ [4]).

---

[1]) Тамъ же, ст. 14 стр. 22 и стр. 165—167.

[2]) Тамъ же, стр. 180.

[3]) Best, §§ 493—494, 505, стр. 434—435, 443. Russel, A treatise on crimes and misdemeanors, 6 изд., 1896, III, стр. 383. Roscoe, Digest of the law of evidence in criminal cases, 11 изд., 1890, стр. 24. Kenny, стр. 365. Disney and Gundrey, The criminal law, 1895, стр. 75.

[4]) Powell, Law of evidence, цит. у Владимірова, Судъ присяжныхъ, 1873, стр. 182.

Но нерѣдки случаи, гдѣ достовѣрность показанія гарантирована и помимо сего иными побочными обстоятельствами: для этихъ то случаевъ англійское право дѣлаетъ исключеніе изъ правила о недопустимости показаній по слухамъ. Таковы прежде всего заявленія, правильность которыхъ удостовѣряется уже самимъ содержаніемъ ихъ, разсмотрѣннымъ въ связи съ положеніемъ и интересами лица, сдѣлавшаго заявленіе [1]): на этомъ основывается въ уголовныхъ дѣлахъ допустимость показаній о сознаніи подсудимаго, сдѣланномъ при нѣкоторыхъ строго опредѣленныхъ закономъ условіяхъ [2]). Далѣе возможны случаи, гдѣ достовѣрность внѣ-судебнаго заявленія гарантируется чрезвычайностью обстоятельствъ, въ которыхъ оно сдѣлано, чѣмъ искупается отсутствіе судебныхъ гарантій [3]): сюда англійское право въ дѣлахъ уголовныхъ относитъ, съ большими сомнѣніями, колебаніями и ограниченіями, заявленія умирающаго объ обстоятельствахъ, стоящихъ въ связи со смертью его (dying declarations) [4]): сознаніе неминуемой близости смерти должно здѣсь служить замѣной всѣхъ прочихъ гарантій правдивости свидѣтельскихъ показаній.

Должно замѣнить—но замѣняетъ ли на дѣлѣ, можетъ ли замѣнить? Новѣйшіе англійскіе юристы не безъ основаній сомнѣваются въ этомъ. Страхъ надвигающейся расплаты за грѣхи свои замѣняетъ въ сущности лишь у религіознаго человѣка всего одну изъ гарантій, заключающуюся въ подтвержденіи показанія присягою [5]). И только пока ей придавалось первенствующее, едва ли не исключительное значеніе, положеніе стараго права: „nemo moriturus praesumitur mentiri" могло пользоваться всеобщимъ признаніемъ. Оно должно было

---

[1]) Chamberlayne, америк. прим. къ Бэсту, стр. 444.

[2]) Stephen, Digest, ст. 15, 21—24 стр. 23, 28—32; History, I, стр. 446—447. Taylor, I, §§ 862—907 стр. 739—780.

[3]) Chamberlayne, ук. стр.

[4]) Stephen, Digest, ст. 25—26, стр. 33—34. Russel, III, стр. 388—397. Best, § 505, стр. 443—444. Archbold, стр. 197. Chamberlayne, прим. къ Бэсту, стр. 456—458.

[5]) Russel, III, стр. 397. Best, § 505, стр. 443.

уступить мѣсто крайнему скептицизму, когда наиболѣе существенное препятствіе къ допущенію показаній по слухамъ стали усматривать въ невозможности подвергнуть первоначальное свидѣтельство судебному изслѣдованію. „Для допустимости заявленій умирающаго, говоритъ судья лордъ Денманъ, необходимы: наличность опасности для жизни, послѣдующая смерть и полное сознаніе у умирающаго безысходности положенія, въ которомъ онъ находится; но и къ показанію, отвѣчающему всѣмъ этимъ требованіямъ, надо относиться съ осторожностью, такъ какъ оно не было предметомъ перекрестнаго допроса“ [1]. „Принятіе заявленій умирающаго, говоритъ другой, уже современный, англійскій судья, представляетъ собою большую аномалію, которая можетъ быть допущена лишь съ чрезвычайными, едва ли не суевѣрными предосторожностями, такъ какъ въ виду отсутствія обвиняемаго, свидѣтель здѣсь не подвергается перекрестному допросу“ [2].

Наконецъ указываютъ и на то, что слова умирающаго нерѣдко не только не заслуживаютъ большаго довѣрія, чѣмъ самое заурядное внѣ-судебное показаніе, но даже и съ нимъ не могутъ быть поставлены наравнѣ. Перенесеніе въ Индію англійскаго правила о показаніяхъ умирающаго, разсказываетъ Стифенъ, привело въ Пенджабѣ къ тому, что смертельно-раненые часто дѣлаютъ заявленія, запутывающія всѣхъ ихъ старыхъ враговъ въ совершенное преступленіе, чтобъ такимъ образомъ использовать послѣдній представляющійся имъ въ жизни случай причинить имъ вредъ. „Подобнаго доказательства, говорилъ Стифену одинъ индусъ изъ Мадраса, ни въ коемъ случаѣ не слѣдовало бы допускать. Какія въ самомъ дѣлѣ основанія говорить правду можетъ имѣть человѣкъ вотъ-вотъ готовый умереть“ [3].

Но даже и тамъ, гдѣ умирающій въ общемъ значительно превосходитъ обыкновенно разсказчика въ желаніи быть прав-

---

[1]) Taylor, I, § 718, стр. 628, прим. 7.

[2]) Franqueville, II, стр. 381. Того же мнѣнія (о слабости свидѣтельства со словъ умирающаго въ виду того, что послѣдній не былъ подвергнутъ перекрестному допросу въ присутствіи сторонъ): Taylor (I § 722 стр. 632), Best (§ 505 стр. 443), Russell (III стр. 396—397) и др.

[3]) Stephen, History, I, стр. 448—449.

дивымъ, онъ въ меньшей степени обладаетъ всѣми тѣми данными, на которыхъ зиждется способность свидѣтеля дать правильное показаніе о воспринятомъ имъ. Въ предсмертной агоніи нерѣдко ослабѣваетъ контролирующая власть сознанія [1]), „тѣло переживаетъ умственныя способности“ [2]). Въ дополненіе къ Шекспировскимъ стихамъ:

„Иль не гляжу въ глаза я смерти гнусной?
„Иль не остаткомъ жизни я живу
„И съ кровью не уходитъ тотъ остатокъ,
„Какъ таетъ воскъ передъ лицомъ огня?
„Что въ мірѣ всемъ на ложь меня склонитъ,
„Коль не видать мнѣ выгодъ отъ обмана?“ [3])

— въ дополненіе къ этимъ стихамъ приводятъ [4]) слова той же пьесы:

„Смерть, истерзавши нашъ составъ наружный,
„Бросаетъ тѣло, чуждое сознанья
„И осаждать идетъ разсудокъ нашъ:
„Она его и ранитъ и тревожитъ
„Толпами грезъ мучительныхъ и странныхъ,
„А грезы тѣ, смѣшавшись въ безпорядкѣ,
„Врываются въ послѣднюю твердыню“ [5]).

Но какъ быть? Единственнымъ правильнымъ выводомъ было бы недопущеніе передачи показаній умирающаго какъ и всякаго другого лица. Но и въ настоящее время строгость, съ которой примѣняются правила о допущеніи передачи показаній умирающаго, приводитъ иногда къ оправданію виновнаго [6]). Совершенно же воспретить сообщеніе предсмертныхъ

---

[1]) Въ особенности при пораненіи головы, которое и при благополучнѣйшемъ исходѣ можетъ создать поразительныя пертурбаціи въ воспоминаніяхъ (Ср. Gross, Handbuch, I стр. 89—93. Weingart, стр. 54).

[2]) Taylor, I § 716, стр. 627. Ср. Russell, III стр. 397. Krafft-Ebbing, Uber die Fähigkeit im Irresein vor Gericht Zeugnis abzulegen, Gerichtssaal, XXVI, 1874, стр. 160.

[3]) Король Джонъ, дѣйствіе 5, сцена 4.

[4]) Taylor, I § 714, 716 стр. 625 прим. 2, стр. 627 прим. 4.

[5]) Король Джонъ, дѣйствіе 5, сцена 7.

[6]) Franqueville, II стр. 686 сл. Странно, что въ предосторожностяхъ, которыми обставлено *допущеніе* показаній со словъ умирающаго, Франквиль усматриваетъ аргументъ противъ *недопущенія* показаній по слухамъ.

словъ потерпѣвшаго значило бы во многихъ тягчайшихъ преступленіяхъ—показанія умирающаго только и допускаются въ дѣлахъ объ убійствѣ его (murder и manslaughter)—отказаться отъ единственнаго доказательства виновности подсудимаго [1]). Правда, англичане понимаютъ необходимость примиряться съ ослабленіемъ уголовной репрессіи, когда оно является неизбѣжнымъ послѣдствіемъ болѣе дѣйствительнаго предупрежденія ошибочныхъ осужденій [2]); но есть, видимо, случаи, въ которыхъ и англичанамъ недостаетъ должнаго мужества [3]).

Континентальная юриспруденція избавлена отъ разсмотрѣнія этого сложнаго, изъ ряду вонъ выходящаго, случая предсмертныхъ показаній огульнымъ допущеніемъ свидѣтельства со словъ другихъ, живыхъ или мертвыхъ лицъ.

Такова точка зрѣнія закона, вытекающая изъ молчанія его. Правда, германскій уставъ уголовнаго судопроизводства опредѣляетъ: „Если доказательство какого-либо факта основывается на воспріятіи его какимъ либо лицомъ, то послѣднее должно быть допрошено на судебномъ слѣдствіи“ [4]). Но и практика имперскаго суда и комментаторы сходятся въ томъ, что, какъ видно изъ другихъ опредѣленій кодекса, въ особенности изъ продолженія той-же статьи, приведенныя слова закона воспрещаютъ лишь замѣну допроса свидѣтеля прочтеніемъ протокола о данномъ имъ прежде показаніи или письменнаго показанія его, и отнюдь не могутъ быть отнесены къ свидѣтельству изъ вторыхъ рукъ [5]).

---

[1]) Best, § 505 стр. 444. Phipson, стр. 205.

[2]) Ср. ст. г. Юриста „Система доказательствъ и судъ присяжныхъ“ въ Русскомъ Богатствѣ за 1899 г. № 3.

[3]) „Современная тенденція, замѣчаетъ впрочемъ Kenny (Outlines, стр. 389) направлена къ устраненію показаній умирающаго за исключеніемъ тѣхъ случаевъ, когда обстоятельства дѣла вполнѣ ясно установлены“.

[4]) StfPO. § 249: Beruht der Beweis einer Tatsache auf der Wahrnehmung einer Person, so ist die letztere in der Hauptverhandlung zu vernehmen. Die Vernehmung darf nicht durch Verlesung des über eine frühere Vernehmung aufgenommenen Protokolls oder einer schriftlichen Erklärung ersetzt werden.

[5]) Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen, II стр. 160 сл., VIII стр. 502 и др. John., Strafprozessordnung für des Deutsche Reich, III, I, 1891,

Не входя въ разсмотрѣніе того, насколько правильно такое толкованіе, мы не можемъ не замѣтить, что рѣдкое, почти полное, единодушіе, съ которымъ нѣмецкая литература (и практика) разрѣшаютъ указанный вопросъ, объясняется не столько неопровержимостью доводовъ, сколько общепризнанною на континентѣ нежелательностью законодательныхъ опредѣленій объ исключеніи показаній изъ вторыхъ рукъ.[1]). Производный характеръ ихъ—такова communis opinio doctorum—долженъ быть принятъ во вниманіе лишь при оцѣнкѣ доказательствъ этого рода[2]). „Относясь черезъ чуръ отрицательно къ свидѣтельству по слуху, говоритъ проф. Фойницкій, англійское право ставитъ въ опасность правосудіе, и гораздо вѣрнѣе рѣшаетъ вопросъ русское законодательство, которое отсѣкаетъ лишь свидѣтельскія показанія по

стр. 205 сл. Löwe-Hellweg, прим. 4 къ ст. 68, стр. 328. Schwarze, Kommentar zu der deutschen Strafprozessordnung, 1878, стр. 170, 410. Keller, Die Strafprozess ordnung für das Deutsche Reich, 2 изд. 1882, прим. 3 къ § 249 стр. 303. Stenglein, Die Strafprozessordnung für das Deutsche Reich, 2 изд. 1889, прим. 2 къ § 249 стр. 441. Glaser, Handbuch, I стр. 447, 463. Birkmeyer, Deutsches Strafprozessrecht, 1898, стр. 511—512. Bennecke, Lehrbuch des deutschen Reichs-Strafprozessrechts, 1895, стр. 342, 542 прим. 15. Rosenfeld, Der Reichs-Strafprozess, 1901, стр. 69—70. Ortloff, стр. 434 прим. Pollack, въ Archiv für Strafrecht, XXXIII, 1885, стр. 232 сл. Jahn, Das Prinzip der Unmittelbarkeit im Strafprozess und seine Anwendung, 1903, стр. 81 сл.

Иного мнѣнія: Kries (стр. 347) и Ullmann (Lehrbuch des deutschen Strafprozessrechts, 1893, стр. 473—474), видящіе въ § 249 воспрещеніе допроса свидѣтелей по слухамъ. По мнѣнію Beling'а (Bennecke-Beling, стр. 252) и Rupp'а (Der Beweis im Strafverfahen, 1884, стр. 141) § 249 исключаетъ пользованіе показаніями по слухамъ, когда возможно полученіе непосредственнаго свидѣтельства. Muskat (Das Zeugnis vom Hörensagen, въ Archiv für Strafrecht, XXXVI, 1888, стр. 285) полагаетъ, что показаніе изъ вторыхъ рукъ правда должно быть допущено, но что оно не можетъ служить основой приговора.

[1]) Желательнымъ находятъ лишь, чтобъ условіемъ допустимости всякаго вторичнаго доказательства была поставлена доказанная невозможность полученія первичнаго (Bonnier, стр. 218—219; Фойницкій, II стр. 279; Glaser, Beiträge, стр. 265; Handbuch, I стр. 463; Bennecke, ук. стр., Rupp„ стр. 137—138).

[2]) Bonnier стр. 220. Glaser, ук. стр. Birkmeyer, ук. стр. Случевскій, Учебникъ русскаго уголовнаго процесса, судопроизводство, 1892, стр. 163 и др. За недопущеніе свидѣтельства изъ вторыхъ рукъ среди новѣйшихъ криминалистовъ высказался едва-ли не одинъ Kries (стр. 377—378). Ср. еще Тальбергъ, Русское уголовное судопроизводство, II, 1, 1891, стр. 93—94, 116; Vargha, Das Strafprozessrecht, 1885, стр. 208.

слухамъ неизвѣстнаго происхожденія, которыя не могутъ быть провѣрены по неуказанію источника ихъ“ [1]). На западѣ-же законъ не содержитъ даже воспрещенія передачи подобныхъ слуховъ въ доказательство фактовъ, которыхъ они касаются. И лишь практика старается по возможности устранить ихъ изъ судебнаго слѣдствія [2]).

У насъ, напротивъ того, кассаціонная практика легализируетъ то, что ясно воспрещено закономъ. Въ томъ, что товарищъ прокурора предлагалъ свидѣтелю вопросы о бывшихъ въ его мѣстности слухахъ, сенатъ не усматриваетъ нарушенія ст. 718, всецѣло присоединяясь къ мнѣнію предсѣдателя суда, указавшаго, что „на предложенные вопросы свидѣтель Н. отвѣчаетъ объ обстоятельствахъ или лично ему извѣстныхъ, или дошедшихъ до него по слухамъ, и что оцѣнить достоинство показанія свидѣтеля, берущаго свѣдѣнія изъ различныхъ источниковъ, есть дѣло присяжныхъ“ (1876 г. № 171 Столберта и Самохваловыхъ). Разсужденіе сіе грѣшитъ однимъ лишь маленькимъ недоразумѣніемъ, дѣлающимъ его однако совершенно ошибочнымъ во всемъ его объемѣ: ст. 718 трактуетъ отнюдь не объ *оцѣнкѣ* показаній по слухамъ неизвѣстно отъ кого исходящимъ, а о *недопустимости* ихъ; вопросъ-же допустимости показаній именно не „есть дѣло присяжныхъ“, а входитъ въ компетенцію предсѣдателя, на котораго ст. 718 въ связи съ ст. 611 возлагаетъ обязанность отдѣлить „обстоятельства лично свидѣтелю извѣстныя“ отъ „дошедшихъ до него по слухамъ“ такъ, чтобъ слухи, неизвѣстно отъ кого исходящіе, не оказали вліянія на сужденіе присяжныхъ. Значеніе страннаго разсужденія сената нѣсколько умаляется тѣмъ, что сенатъ въ рѣшеніи своемъ первенствующее значеніе придаетъ тому, что „предсѣдатель обратилъ вниманіе присяжныхъ на означенное обстоятельство, такъ что если бы и признать, что товарищъ прокурора дозволилъ себѣ отступленіе отъ установленныхъ формъ, то отступленіе это не имѣло вредныхъ для подсудимыхъ по-

---

[1]) Фойницкій, II стр. 303.

[2]) Bonnier, ук. стр. Glaser, Beiträge, стр. 263.

слѣдствій". Какъ ни сомнителенъ взглядъ этотъ, однородный съ взглядами англійскихъ юристовъ XVII в., онъ во всякомъ случаѣ казалось-бы дѣлалъ излишнимъ подчеркиваніе правильности воззрѣнія, при которомъ остается совершенно непонятнымъ, какой-же въ сущности смыслъ можетъ имѣть ст. 718 въ той части, которая относится до слуховъ неизвѣстно отъ кого исходящихъ.

Если въ данномъ случаѣ мы имѣемъ предъ собою лишь единичное рѣшеніе, то по другому вопросу толкованія ст. 718 мы должны считаться съ установившейся практикой, стремящейся произвольно сузить и безъ того черезъ чуръ тѣсныя въ нашемъ правѣ предѣлы недопустимости доказательствъ. „Показанія свидѣтелей, говоритъ сенатъ (1894 г. № 1; ср. 1867 г. № 598), основанныя на разсказѣ неизвѣстныхъ имъ по именамъ людей, не могутъ быть приравниваемы къ повторенію слуховъ или народной молвы, запрещаемому 718 ст."

Народная молва пристегнута здѣсь совершенно произвольно. Законъ нигдѣ не даетъ основаній утверждать, что онъ ее именно подразумѣваетъ подъ „слухами, неизвѣстно отъ кого исходящими"[1]). Напротивъ того, послѣднее понятіе значительно болѣе широкое. Недопустимость разглагольствованій со стороны свидѣтеля о томъ, что люди баютъ, въ сущности уже implicite выражена воспрещеніемъ примѣшивать обстоятельства посторонія—на однородномъ положеніи и основывается недопущеніе повторенія „народной молвы" на западѣ. Подъ слухами же, неизвѣстно отъ кого исходящими, законъ разумѣетъ нѣчто отъ нея отличное, нѣчто, повторяемъ, болѣе широкое. Ст. 334 (369 по изд. 1876 г.) т. XV ч. 2 опредѣляетъ: „Показанія свидѣтелей вовсе не имѣютъ силы доказательства, когда они основаны не на личномъ удостовѣреніи свидѣтелей, но по слуху отъ другихъ". Точно также при составленіи судебныхъ уставовъ среди общихъ правилъ оцѣнки доказательствъ проектировалось слѣ-

[1]) Въ ст. 253 „народная молва" не объясняетъ, а ограничиваетъ понятіе вѣстей дошедшихъ „по слуху".

дующее: „Показанія свидѣтелей не принимаются въ уваженіе, когда показаніе основано лишь на догадкѣ, предположеніи, или на слухѣ отъ другихъ“. При дальнѣйшемъ обсужденіи сохраненіе правилъ этихъ признано было нежелательнымъ, въ подтвержденіе чего ссылались на примѣръ Англіи, гдѣ „опредѣленіе силы судебныхъ доказательствъ предоставляется совѣсти присяжныхъ“, законы же „обращаютъ вниманіе преимущественно на достовѣрность источниковъ судейскаго убѣжденія, т. е. на порядокъ собранія и на принятіе или непринятіе извѣстныхъ доказательствъ“, въ видахъ чего „тамъ не допускаются свидѣтельства по наслышкѣ и вообще менѣе достовѣрные источники убѣжденія“ и „устраняется все, что не идетъ прямо къ дѣлу, или что можетъ внушить опасное для правосудія предубѣжденіе“. Отсѣченіе нѣкоторыхъ доказательствъ составители судебныхъ уставовъ отнюдь не признаютъ нежелательнымъ, они указываютъ лишь на то, что соотвѣтствующія правила должны быть отнесены „къ порядку собранія доказательствъ, а не къ опредѣленію ихъ силы:“— „въ такомъ точно смыслѣ, говоритъ объяснительная записка 1863 г., постановлены ст. 704—709 сего устава о недопущеніи нѣкоторыхъ свидѣтелей къ допросу“ [1]). Въ такомъ же, можемъ мы прибавить,—и ст. 718 которою именно „устраняется все, что не идетъ прямо къ дѣлу, или что можетъ внушить опасное для правосудія предубѣжденіе“. Она должна соотвѣтствовать англійскому недопущенію „свидѣтельства по наслышкѣ“, какъ ст. 704—709 устраняетъ, подобно англійскому праву, другіе „менѣе достовѣрные источники убѣжденія“. Ст. 718—къ такому выводу приводитъ историческое разсмотрѣніе ея, содержитъ воспрещеніе показанія по слухамъ въ нѣсколько смягченной формѣ. Она поэтому ни коимъ образомъ не допускаетъ ограничительнаго толкованія.

Но и оставляя въ сторонѣ всякую исторію, нельзя сомнѣваться въ совершенной неправильности толкованія сената. Передача „разсказа неизвѣстныхъ свидѣтелю по име-

---

[1]) Судебные Уставы съ разсужденіями, II, къ ст. 766, стр. 269—282.

намъ лицъ“ („о дѣйствительности совершившагося факта“, оттѣняетъ сенатъ—таково, къ сожалѣнію, содержаніе всякаго разсказа и всякой молвы) есть именно передача слуха, *неизвѣстно* отъ кого исходящаго; ибо также несомнѣнно, что все, что исходитъ отъ неизвѣстнаго лица, есть нѣчто неизвѣстно отъ кого исходящее, какъ что все, что исходитъ отъ А, есть нѣчто отъ А, а не отъ В исходящее. Видѣлъ ли свидѣтель физіономію лица, передавшаго ему разсказъ „о дѣйствительности совершившагося факта“, ни кого конечно не можетъ интересовать; существенно лишь, имѣетъ ли судъ возможность хоть сколько нибудь оцѣнить то значеніе, которое заслуживаетъ разсказъ первоначальнаго свидѣтеля. Судъ не можетъ полагаться на оцѣнку всякаго показывающаго на судѣ лица; онъ „долженъ совершенно самостоятельно оцѣнивать“ показанія [1]). Но для такого самостоятельнаго сужденія судъ нуждается въ матеріалѣ. Наличностью такого матеріала переданное со словъ другого лица показаніе и отличается отъ слуха неизвѣстно отъ кого исходящаго. Имѣя возможность прослѣдить весь путь, который передаваемыя ему свѣдѣнія прошли отъ воспринявшаго факты лица до того какъ онѣ наконецъ вылились въ формѣ судебнаго показанія,—судъ, предполагается, въ состояніи будетъ, путемъ критической оцѣнки первоначальнаго источника наблюденія, оцѣнки способовъ передачи его и наконецъ оцѣнки довѣрія, заслуживаемаго всей цѣпью лицъ, чрезъ которыхъ передавался разсказъ, опредѣлить силу представленнаго доказательства.

Такъ de lege lata. Но de lege ferenda нельзя не прибавить, что предположеніе возможности такого критическаго анализа прошедшаго черезъ двухъ и болѣе лицъ показанія является иллюзіей, лишенной всякой реальной почвы.

Предположимъ самый благопріятный случай: свидѣтель передаетъ разсказъ лица, сообщившаго, при этомъ, какимъ образомъ удостовѣряемыя имъ въ разсказѣ обстоятельства были имъ восприняты. Но и здѣсь, какъ при всякомъ показаніи, ставится прежде всего вопросъ о томъ, насколько передававшія

---

[1]) Фойницкій, II стр. 219.

его лица заслуживаютъ довѣрія. Ихъ двое: второй находится предъ глазами судей, его приводятъ къ присягѣ, его подвергаютъ перекрестному допросу, очной ставкѣ — судъ можетъ составить себѣ сужденіе о томъ, насколько правдиво то, что онъ говоритъ; но первый, „очевидецъ“ — можно-ли ему вѣрить? Для рѣшенія этого вопроса судъ въ лучшемъ случаѣ располагаетъ нѣкоторыми общими свѣдѣніями о личности его, свѣдѣніями тождественными, или во всякомъ случаѣ однородными съ тѣми, на основаніи коихъ во времена господства формальной системы доказательствъ законодатель— точно такъ же, какъ въ наши дни судъ при показаніи изъ вторыхъ рукъ—не видя самого свидѣтеля, не слыша голоса его, опредѣлялъ, въ какой мѣрѣ свидѣтель этотъ заслуживаетъ довѣрія. Если мы признаемъ подобную оцѣнку, когда она исходитъ отъ законодателя, не только неправильной, но и невозможной, то тѣмъ болѣе нѣтъ основаній предполагать, что она мыслима со стороны судьи спеціалиста и даже неспеціалиста.

Свободная оцѣнка доказательствъ и допущеніе показаній со вторыхъ рукъ составляютъ непримиримое противорѣчіе. Если-бы рѣшеніе должно было постановляться на основаніи одного внѣшняго впечатлѣнія отъ всего видѣннаго и слышаннаго судьею, было-бы несущественно, коснется-ли барабанной перепонки судьи нѣсколькими звуками больше или меньше. Если-бы законъ считалъ и въ настоящее время возможнымъ предписывать судьѣ точныя правила оцѣнки доказательствъ, противъ допущенія показаній со вторыхъ рукъ, нельзя было бы выставить никакихъ принципіальныхъ возраженій, ибо цѣнность ихъ могла-бы быть также опредѣлена a priori, какъ и цѣнность всякаго другого доказательства: слова очевидца по личнымъ свойствамъ его являются, предположимъ, половиннымъ доказательствомъ; онѣ прошли черезъ руки второго лица, также „половиннаго“—въ результатѣ „четвертное доказательство. Свободная оцѣнка доказательствъ отвергаетъ подобную ариѳметику; но она не есть и сужденіе по внѣшнему впечатлѣнію. „Широкое участіе личности въ логическомъ процессѣ оцѣнки доказательствъ признано непремѣннымъ

условіемъ правильной оцѣнки ихъ" [1]) — непремѣннымъ, но не единственнымъ: такое широкое участіе личности тогда лишь можетъ благотворно сказаться на дѣятельности суда, если личность эта оперируетъ исключительно надъ матеріаломъ, провѣреннымъ путемъ судебнаго разбирательства; если въ качествѣ доказательствъ судомъ принимаются „только обстоятельства, на судѣ провѣренныя" [2]). Мало того, къ каждому изъ представляемыхъ доказательствъ должны быть примѣнены многочисленныя „мѣры обезпеченія ихъ достовѣрности, закономъ установленныя", каковы по отношенію къ свидѣтелямъ прежде всего присяга, наставленіе объ обязанности показывать правду и предостереженіе объ отвѣтственности за ложное показаніе [3]).

И что-же: всѣ эти условія, признаваемыя *необходимыми* для надлежащей оцѣнки доказательствъ во всей ихъ совокупности и каждаго въ отдѣльности, оказываются излишними, чуть дѣло доходитъ до показаній изъ вторыхъ рукъ. Онѣ, оказывается, могутъ служить годнымъ матеріаломъ для сужденія о дѣлѣ, несмотря на то, что въ существеннѣйшей части своей онѣ не поддаются судебной провѣркѣ; несмотря на то, что въ той-же существеннѣйшей части онѣ не обставлены рѣшительно ни одной изъ тѣхъ многочисленныхъ гарантій, которыя обезпечиваютъ достовѣрность свидѣтельскихъ показаній. „Основываясь на данныхъ дознанія, говоритъ проф. Фойницкій, судъ допускаетъ одно изъ существенныхъ процессуальныхъ нарушеній," ибо судъ обязанъ „постановлять свой приговоръ не иначе, какъ на основаніи доказательствъ, суду представленныхъ и въ судебномъ порядкѣ провѣренныхъ [4]). Основываясь-же на данныхъ, собранныхъ свидѣтелемъ, т. е. первымъ встрѣчнымъ и попереч-

---

[1]) Фойницкій II, стр. 216.

[2]) Тамъ-же, стр. 218—219. Garraud. стр. 636.

[3]) Фойницкій, II стр. 231, 285 сл.

[4]) Тамъ-же, стр. 231. Такъ же по германскому праву: StrPO. §§ 249—250. Löwe, прим. къ ст. 250: Die Verlesung eines polizeilichen Protokolles wird selbst durch die Zustimmung der Prozessbeteiligten nicht statthaft". Ср. также Muskat, стр. 284 —285.

нымъ, судъ будто-бы поступаетъ вполнѣ правильно, несмотря на то, что онъ постановляетъ и здѣсь свой приговоръ на основаніи доказательствъ, суду не представленныхъ и въ судебномъ порядкѣ не провѣренныхъ.

Но если такъ, то, очевидно, вся эта необходимость судебной провѣрки, гарантій — одни лишь разговоры, когда и безъ нихъ можно обойтись.

Надо-ли прибавлять, что правиленъ не этотъ, а другой, единственно возможный помимо него, выводъ: показанія изъ вторыхъ рукъ, весьма полезныя при разслѣдованіи дѣла до суда, не могутъ служить годнымъ матеріаломъ для окончательнаго сужденія о дѣлѣ; въ качествѣ доказательства судебнаго онѣ безусловно непріемлемы.

VI.

Минувшею зимою, поздно вечеромъ, я былъ свидѣтелемъ слѣдующаго происшествія. Навстрѣчу мнѣ, во всю ширину улицы, бѣжала толпа народу съ крикомъ: „держи! держи!“ Потомъ на обоихъ тротуарахъ сразу схватили двухъ человѣкъ. Одинъ изъ нихъ, оказалось, былъ воришка или что то въ этомъ родѣ. Другого задержали по ошибкѣ: настоящій „мазурикъ“, чтобъ отвлечь отъ себя вниманіе преслѣдователей, тоже кричалъ „держи“. Этого второго сейчасъ отпустили; мазурика-же, подъ эскортомъ городового и дворника, повели въ участокъ. Всѣ эти пункты я установилъ довольно точно: въ нихъ сходятся и собственное мое наблюденіе, и наблюденіе господина, съ которымъ я шелъ, и показанія нѣсколькихъ другихъ очевидцевъ, спрошенныхъ мною, показанія, въ другихъ пунктахъ весьма разнящіяся другъ отъ друга.

Пока я занимался разспросами, сопровождавшій меня господинъ отошелъ зачѣмъ то на минуту—другую въ сторону и затѣмъ, вернувшись, разсказалъ мнѣ, что онъ спросилъ мальчика, шедшаго по направленію отъ мѣста происшествія, что̀ тамъ случилось. „Всѣхъ переловили, десять человѣкъ“, отвѣ-

чалъ мальчикъ. „Кого?“,—спросилъ онъ. „Полотеровъ“, кинулъ мальчикъ, идя дальше.

Предположимъ, что господинъ самъ не былъ свидѣтелемъ происшествія; предположимъ, что всѣ свои свѣдѣнія о немъ онъ почерпнулъ изъ разсказа мальчика: и въ его передачѣ этого разсказа мы имѣемъ предъ собою показаніе изъ вторыхъ рукъ во всей его красѣ. Еслибъ подвергнуть самого мальчика надлежащему допросу, отъ него навѣрное можно было бы добиться хоть сколько нибудь толку, во всякомъ случаѣ можно было бы установить, что̀ онъ ясно видѣлъ и что̀ въ его показаніи не заслуживаетъ довѣрія. Здѣсь же, при свидѣтельствѣ изъ вторыхъ рукъ, ни о какой провѣркѣ, ни о какой оцѣнкѣ отдѣльныхъ элементовъ показанія и рѣчи быть не можетъ: десять переловленныхъ полотеровъ—и дѣло съ концомъ.

Не стану спорить: въ приведенномъ случаѣ имѣются нѣкоторые моменты, особенно сильно понижающіе цѣнность показанія. Мы не знаемъ, былъ ли мальчикъ очевидцемъ самаго происшествія или онъ говорилъ съ чужихъ словъ; господинъ видѣлъ лишь, что мальчикъ шелъ оттуда, гдѣ собралась куча народа. Не можемъ мы судить и о томъ, что мальчикъ собою представляетъ, насколько онъ заслуживаетъ довѣрія. Конечно, несмотря на все это, показаніе господина, основанное на разсказѣ неизвѣстнаго ему по имени мальчугана, согласно разъясненіямъ правительствующаго сената, не можетъ быть приравниваемо къ повторенію слуховъ, неизвѣстно отъ кого исходящихъ. Но вѣдь это лишь мнѣніе сената.

Въ приведенномъ примѣрѣ, кромѣ того, нѣтъ возможности отдѣлить безсознательныя искаженія отъ сознательной лжи и легкомысленныхъ фантазій. Значеніе послѣднихъ элементовъ въ показаніи изъ вторыхъ рукъ было нами разобрано въ предыдущей главѣ. Здѣсь мы намѣрены разсмотрѣть годность—или негодность—показаній изъ вторыхъ рукъ при полномъ желаніи каждаго изъ лицъ, чрезъ которыхъ оно проходитъ, правдиво разсказать все, что ему извѣстно о дѣлѣ.

Какъ только были обнародованы результаты первыхъ въ Германіи опытовъ надъ свидѣтельскими показаніями, новый

экспериментальный методъ былъ примѣненъ и къ изслѣдованію показаній по слухамъ. Въ семинаріи проф. Листа въ концѣ 1901 г. случай изъ уголовной практики былъ прочтенъ группѣ лицъ; одинъ изъ слушателей тотчасъ разсказалъ его второй группѣ; далѣе одинъ изъ ея членовъ—третьей группѣ; и, наконецъ, лицо, входившее въ составъ послѣдней, передало только что слышанное имъ четвертой группѣ. „Эта послѣдняя передача, замѣчаетъ Листъ, представляя полное искаженіе сообщеннаго случая какъ въ цѣломъ, такъ и во всѣхъ его существенныхъ элементахъ, дало уже уничтожающую критику свидѣтельства по слухамъ“ [1]).

Намъ кажется, однако, наиболѣе существеннымъ не изслѣдованіе показаній, прошедшихъ черезъ множество устъ. Ихъ негодность и опасность для правосудія можетъ считаться болѣе или менѣе признанной даже на континентѣ [2]). Наоборотъ, относительно свидѣтельства „только“ изъ вторыхъ рукъ континентальная и англійская юриспруденція рѣзко расходятся. Этотъ уже разсмотрѣнный нами спорный вопросъ и необходимо освѣтить еще съ новой психологической точки зрѣнія. При томъ же, если мы здѣсь придемъ къ отрицательному выводу, то a fortiori будетъ рѣшенъ и вопросъ о показаніяхъ изъ третьихъ, четвертыхъ и т. д. рукъ.

Въ присутствіи двухъ лицъ, приглашенныхъ для разсказа содержанія показанной имъ картинки Штерна—опыты, съ нею

---

[1]) Liszt, Strafrecht und Psychologie, Deutsche Juristen-Zeitung, VII, 1902 г. № 1 стр. 17. О подобныхъ же опытахъ О. Б. Гольдовскій докладывалъ въ С.-Петербургскомъ Юридическомъ Обществѣ (См. Вѣстникъ Права, 1904, № 6, стр. 186).

[2]) Faustin Hélie, Traité, IV, стр. 495. „L'experience prouve, говоритъ онъ, que les faits s'altèrent quand ils traversent plusieurs personnes qui les rapportent les unes d'après les autres; il n'y a plus dans ces rapports ancune garantie de certitude“. Ср. также Bonnier, стр. 218 и Glaser, Beiträge, стр. 265. Они приводятъ слѣдующее замѣчаніе Montaigne'я: „Первый, распространившій извѣстный слухъ, чувствуетъ изъ дѣлаемыхъ ему возраженій, въ чемъ заключается трудность убѣдить въ достовѣрности разсказываемаго, и восполняетъ этотъ пунктъ какимъ нибудь вымысломъ. Ошибка отдѣльнаго лица сперва порождаетъ общее заблужденіе, а общее заблужденіе, въ свою очередь, порождаетъ заблужденіе отдѣльнаго лица. Такъ идетъ все это зданіе, возвышаясь и образуясь, отъ одного къ другому, такъ, что отдаленнѣйшій свидѣтель освѣдомленъ лучше нежели ближайшій, и послѣдній болѣе увѣренъ, чѣмъ первый“.

произведенные, будутъ ниже изложены—нами, при участіи еще одного господина, неожиданно для этихъ двухъ лицъ была разыграна слѣдующая, принятая ими разумѣется въ серіозъ, сценка.

„А. (сидитъ и пишетъ, въ лѣвой рукѣ сложенный листъ бѣлой бумаги, долженствующій изображать собою картинку).

В. Вотъ что, ты мнѣ дай картинку, я хочу слѣдить.

А. (насмѣшливымъ тономъ): Да? Только этого недоставало!

Б. (размахивая руками): Никогда ты не можешь мнѣ сдѣлать удовольствія. (Протягиваетъ руку).

А. Пошелъ къ чорту! (Отводитъ лѣвую руку).

В. (хватаетъ сложенный листъ бумаги за край).

А. Хочешь по мордѣ? (Замахивается).

Б. Наглецъ! (Тянетъ за край листа и отрываетъ $^1/_3$—$^1/_4$ его).

А. Ну да, теперь конецъ, разорвалъ картинку".

Затѣмъ свидѣтелямъ этой сценки, г-ну К. и г-жѣ Л. была разъяснена цѣль ея, и К., по нашей просьбѣ, немедленно разсказалъ обо всемъ происшедшемъ четыремъ другимъ лицамъ, не говоря имъ конечно, что ссора была искусственная. Тотчасъ же послѣ этого были отобраны показанія какъ отъ свидѣтелей-очевидцевъ, такъ и отъ четырехъ свидѣтелей по слуху.

Свидѣтельница Л. показала [1]): До спора картинка находилась, кажется, въ рукахъ А; помню моментъ, когда она была у него въ лѣвой рукѣ. Б сказалъ А: „*ни разу* не можешь сдѣлать мнѣ удовольствіе" или: „*сдѣлай мнѣ хоть разъ* удовольствіе". Споръ шелъ по поводу какой-то картинки, которую, не помню, Б ли вырывалъ изъ рукъ державшаго ее все время А, *или они вырывали другъ у друга.* При семъ награждали другъ друга изыс-

---

[1]) Ошибки въ показаніяхъ выдѣлены курсивомъ.

канными выраженіями; какими—не помню, *сказано было между прочимъ слово „мерзавецъ"*, кѣмъ—не помню. А при этомъ можетъ быть отстранялъ отъ себя Б. Наконецъ Б вырвалъ *картинку* изъ руки А (какой именно—не помню), причемъ у А осталась другая *половина*. Послѣ этого А сказалъ, кажется: „*ты* разорвалъ картинку, *что ты сдѣлалъ*".

Разорвали-ли картинку, или, можетъ быть, что-нибудь другое?

Что рѣчь шла о картинкѣ, я заключаю изъ послѣднихъ словъ А, а также изъ того, что Б просилъ картинку, чтобъ слѣдить по ней. Сама-же я не видѣла, была-ли у нихъ въ рукахъ картинка или другой какой листъ.

Свидѣтель К показалъ: Б все время волновался и шумѣлъ, потомъ началъ спеціально приставать къ А, не высказывая опредѣленныхъ желаній и давая какіе-то совѣты, причемъ сильно жестикулировалъ. Въ концѣ концовъ Б началъ требовать *сперва, какъ мнѣ показалось, чтобъ А далъ ему записную книжку*, а потомъ, увидя въ рукахъ А сложенную бумагу, требовалъ именно эту бумагу со словами: „дай мнѣ картинку *для того, чтобъ* слѣдить *по ней*". Такъ какъ А не соглашался дать ему ее, держа ее въ *правой* рукѣ и лѣвой отстраняя Б, то Б схватилъ ее за уголъ и оторвалъ приблизительно четверть ея. При семъ съ той и съ другой стороны произнесены были рѣзкія слова. Послѣ того какъ Б оторвалъ кусокъ картинки, А сказалъ тономъ жалобы на Б: „Ну *вотъ видишь*, картинку разорвалъ". Но мнѣ лично показалось, что разорванный листъ не похожъ на картинку, съ которой дѣлались опыты.

Поставленный затѣмъ на очную ставку съ Л, заявившей, что она о записной книжкѣ ничего не помнитъ, К также замѣтилъ, что весьма возможно, что ему лишь показалось, будто была рѣчь о книжкѣ.

Затѣмъ допрошены были свидѣтели по слуху.

Свидѣтельница Н: К. зашелъ въ комнату и спросилъ: „вы слышали, что это за шумъ былъ"? Я отвѣтила: „да". „*Это дрались А и Б*. Б просилъ дать ему картинку *для того, чтобы онъ могъ записывать показаніе*. А не давалъ, и Б, вырывая изъ рукъ *картинку*, оторвалъ *клочекъ* отъ нея".

Разсказывалъ-ли К что-нибудь о ругани?	Нѣтъ.
Разорвали-ли картинку или можетъ быть что-нибудь другое?	*Картинку.*

Свидѣтельница Е: К сказалъ: „*А и Б подрались, потому что Б хотѣлъ записывать показанія, а А ему не далъ, вслѣдствіе чего* Б оторвалъ *кончикъ картинки*".

Разсказывалъ ли К что-нибудь о ругани?	Не знаю.
Просилъ-ли Б показать ему картинку?	Не знаю.
Разорвали ли картинку или можетъ быть что-нибудь другое?	*Нѣтъ, картинку*; такъ К. разсказывалъ.

Свидѣтель С: К разсказалъ, что *А и Б подрались. Б хотѣлъ записывать показанія, А не давалъ*, и Б оторвалъ *уголъ картинки, съ которой производились опыты.*

Разсказывалъ-ли К что-нибудь о ругани?	*Ругани не было, но оба дрались.*
Просилъ-ли Б показать ему картинку?	*Нѣтъ, картинки Б не просилъ показать.*
Разорвали-ли картинку или можетъ быть что-нибудь другое?	*Это была вѣдь та самая картинка, съ которой производились опыты.*

Свидѣтель Я: *А и Б подрались и въ дракѣ* оторвали *кусочекъ* какой-то *картинки.* Вотъ все, что я помню изъ разсказа К.

Разсказывалъ-ли К что-нибудь о ругани?	Не помню.
Просилъ-ли Б показать ему картинку?	Не знаю.
Разорвали-ли картинку или можетъ быть что-нибудь другое?	*Картинку*; какую—не могу сказать, я вѣдь не слушалъ какъ слѣдуетъ, когда К разсказывалъ, *но что попортили картинку—я навѣрное знаю.*

Коментаріи, кажется, излишни. Сравненіе вторичныхъ свидѣтельствъ съ любымъ изъ первичныхъ говоритъ само за себя. Достаточно обратить вниманіе на относительные размѣры выдѣленныхъ курсивомъ мѣстъ, причемъ надо еще имѣть въ виду, что въ показаніяхъ изъ вторыхъ рукъ большая часть неподчеркнутаго заключаетъ въ себѣ не вѣрныя данныя, а безразличныя замѣчанія.

Остановимся на минуту на одномъ лишь пунктѣ въ показаніяхъ, на указаніи объекта преступнаго поврежденія чужаго имущества. Одинъ изъ свидѣтелей-очевидцевъ самъ высказалъ свои сомнѣнія по поводу того, дѣйствительно ли попорченный листъ бумаги представлялъ собою картинку. По отношенію къ другому достаточно было одного вопроса, чтобъ побудить его къ указанію весьма ненадежнаго источника его свѣдѣній. Со свидѣтелями изъ вторыхъ рукъ никакіе вопросы не помогли: они навѣрное знали, что рѣчь шла не о чемъ иномъ, какъ о картинкѣ.

И съ психологической точки зрѣнія проявляется такимъ образомъ тотъ же основной недостатокъ показаній изъ вторыхъ рукъ, который преграждаетъ путь къ раскрытію заключающихся въ нихъ сознательной лжи и обмана: отсутствіе возможности подвергнуть очевидца обстоятельному распросу и выяснить способъ пріобрѣтенія имъ заключающихся въ его словахъ свѣдѣній. Мы не можемъ изслѣдовать, мы должны либо вѣрить, либо не вѣрить. Повѣривъ, мы въ однихъ случаяхъ ошибемся, въ другихъ—угадаемъ. Сужденіе на основаніи показаній изъ вторыхъ рукъ — лотерея. Если въ ней не много пустышекъ—это азартъ, если ихъ тьма тьмущая—это безуміе.

Уже изложенный нами опытъ заставляетъ предположить, что пустышекъ болѣе чѣмъ достаточно, т. е. что средняя достовѣрность показаній изъ вторыхъ рукъ крайне низкая. Это предположеніе подтверждается и слѣдующими произведенными нами при помощи картинки Штерна опытами.

Приложенная къ книгѣ „Die Aussage“ картинка („Die Bauernstube“) показывалась ровно на одну минуту первому лицу. Лицо это („свидѣтель—очевидецъ“) чрезъ недѣлю раз-

сказывало въ нашемъ присутствіи о видѣнномъ имъ другому лицу („свидѣтелю по слуху“), причемъ послѣднему разрѣшалось просить поясненій и задавать съ этой цѣлью соотвѣтствующіе вопросы, но повторенія не допускались; это былъ какъ-бы частный разговоръ двухъ лицъ. Еще недѣлю спустя происходило „слѣдствіе“: допрашивались и свидѣтель-очевидецъ, и свидѣтель по слуху. Каждаго сперва просили разсказать все, что онъ помнитъ („разсказъ“), затѣмъ задавались вопросы [1]) („допросъ“ въ тѣсномъ смыслѣ).

Мы вполнѣ признаемъ все несовершенство этого опыта. Картинка вообще во многихъ отношеніяхъ не совсѣмъ удобное орудіе для экспериментовъ; особенности постановки опыта изъ вторыхъ рукъ также не лишены многихъ недостатковъ; наконецъ, приводимыя ниже цифры далеко не всегда точно передаютъ существо дѣла. Все-же мы должны замѣтить, что въ нашихъ опытахъ, гдѣ на первомъ планѣ стоитъ сравнительное разсмотрѣніе свидѣтельскихъ показаній изъ первыхъ и изъ вторыхъ рукъ, значеніе всѣхъ этихъ методологическихъ недочетовъ существенно понижается въ виду того, что при относительной оцѣнкѣ почти нейтрализуются погрѣшности, въ общемъ въ равной мѣрѣ присущія экспериментамъ какъ надъ свидѣтелями-очевидцами, такъ и надъ свидѣтелями по слуху.

Опытъ былъ повторенъ десять разъ, т. е. произведенъ надъ двадцатью лицами. Все это—люди интеллигентные, въ возрастѣ отъ 20 до 30 лѣтъ. Средній возрастъ 25 лѣтъ;

---

[1]) Вопросы тѣ-же что у Штерна, со слѣдующими измѣненіями:

1. Выброшены вопросы: „Giebt die Frau nicht Essen auf“? какъ ведшій къ постояннымъ недоразумѣніямъ (ср. Stern, Aussage, стр. 48), еще болѣе усиливавшимся при переводѣ на русскій языкъ; „Worauf sitzt der Mann?“, смущавшій въ связи со слѣдующимъ вопросомъ, и „Ist ein Stiefelknecht auf dem Bilde zu sehen? Wo?“, касающіеся мало употребительнаго у насъ предмета.

2. Вставлены вопросы: „Не красная ли рубаха на мужчинѣ?“ „Стоятъ ли цвѣты на подоконникѣ? Въ горшкахъ они или въ вазахъ? Сколько этихъ горшковъ (вазъ)?“ и „Который часъ показываютъ часы?“

3. Вопросы: „Hat der Mann einen Bart?“ и „Was für ein Bart ist es?“ замѣнены согласно требованіямъ русскаго языка, тремя отдѣльными вопросами: „Есть ли у него борода? Есть ли у него бакенбарды? Есть ли у него усы?“

средній возрастъ свидѣтелей-очевидцевъ на ничтожную дробь выше 25, и настолько-же онъ ниже 25 у свидѣтелей по слуху. Опыты производились надъ 10 мужчинами и 10 женщинами. Въ двухъ случаяхъ мужчина передавалъ о видѣнномъ имъ женщинѣ, въ двухъ другихъ случаяхъ женщина разсказывала мужчинѣ, въ трехъ опытахъ и свидѣтили-очевидцахъ, и свидѣтели по слуху были мужчины, въ трехъ остальныхъ—и тѣ и другіе—женщины.

Показаніе изъ первыхъ рукъ содержитъ въ себѣ въ среднемъ 34,4 вѣрныхъ свѣдѣнія; показаніе изъ вторыхъ рукъ 15,2. Оно, слѣдовательно, болѣе чѣмъ въ два съ четвертью раза бѣднѣе первичнаго. Изъ каждыхъ 100 элементовъ показанія (вѣрныхъ, невѣрныхъ и неопредѣленныхъ) оказались вѣрными у очевидцевъ 48,3, т. е. почти половина, у свидѣтелей по слуху 24,6, т. е. меньше четверти.

Существеннымъ является для насъ однако не эта крайняя скудость сообщаемыхъ „послухами“ свѣдѣній, а чрезвычайная сомнительность всего того, что они опредѣленно утверждаютъ или отрицаютъ. Приведемъ важнѣйшія валовыя цифры изъ показаній свидѣтелей обѣихъ категорій съ указаніемъ на то, какъ полученныя отъ нихъ свѣдѣнія распредѣляются между самостоятельнымъ разсказомъ и отвѣтами на предложенные при допросѣ вопросы.

	Въ разсказѣ.			При допросѣ.				Въ показ. въ цѣломъ.			
	Вѣрн.	Невѣрн.	Степень ошибочн.	Вѣрн.	Невѣрн.	Неопред.	Степень ошибочн.	Вѣрн.	Невѣрн.	Неопред.	Степень ошибочн.
Свидѣтели по слуху	98,5	25,5	21%	53,5	45	394	45%	152	70,5	394	32%
Очевидцы	196	10,5	5%	147,5	90,5	267	38%	343,5	101	267	23%

Въ показаніи свидѣтеля по слуху на каждыя два вѣрныхъ свѣдѣнія приходится одно невѣрное; въ показаніи свидѣтеля очевидца на семь вѣрныхъ—два невѣрныхъ. Изъ всѣхъ тѣхъ случаевъ, что свидѣтель мнитъ себя освѣдомленнымъ, свидѣтель

по слуху сообщаетъ невѣрныя свѣдѣнія въ 1/3, свидѣтель-очевидецъ въ 1/4—1/5. Ошибочность показаній изъ вторыхъ рукъ почти въ полтора раза превосходитъ ошибочность показаній изъ первыхъ рукъ.

Большая ошибочность показаній изъ вторыхъ рукъ отнюдь не объясняется однимъ лишь искаженіемъ деталей. Различіе между двумя категоріями свидѣтельствъ выступаетъ, напротивъ того, особенно рѣзко по отношенію къ 11 главнымъ предметамъ [1]) картинки. Десять свидѣтелей по слуху сообщаютъ о нихъ, при 28 неопредѣленныхъ отвѣтахъ, 62 вѣрныхъ и 14 невѣрныхъ свѣдѣній; свидѣтели очевидцы—при 12 неопредѣленныхъ—86 вѣрныхъ и 10 невѣрныхъ. Опредѣленно утверждая или отрицая что либо относительно главныхъ предметовъ, свидѣтель по слуху перевираетъ почти 1/5, очевидецъ—около 1/10. Разница замѣчается относительно всѣхъ почти главныхъ предметовъ, не исключая и центральныхъ фигуръ, какъ видно изъ слѣдующей таблицы.

---

[1]) Ср. Stern, Aussage, стр. 18—19.

Названіе предмета.	О Ш И Б К И. Сколько ошибокъ сдѣлано. Въ общемъ. Свид. по слуху.	Въ общемъ. Очевидцами.	Въ томъ числѣ: въ разсказѣ. Свид. по слуху.	въ разсказѣ. Очевидцами.	при допросѣ. Свид. по слуху.	при допросѣ. Очевидцами.	Въ чемъ заключаются ошибки. Отрицаніе. Свид. по слуху.	Отрицаніе. Очевидцами.	Умноженіе или превращеніе. Со стороны свидѣтелей по слуху.	Свидѣтелей-очевидцевъ.	Неопредѣленные отвѣты. Свид. по слуху.	Очевидцевъ.
1. Женщина.	0	0	0	0	0	0					0	0
2. Кровать.	0	2	0	0	0	2		2			4	2
3. Картины.	½	2	½	0	0	2		2	½ ошибки („гравюры") ¹)	¹)	2	2
4. Мужчина.	1	0	1	0	0	0			1 („два господина")		0	0
5. Окно.	1	0	1	0	0	0			1 („нѣсколько оконъ, одно изъ нихъ въ передней стѣнкѣ, напротивъ")		1	1
6. Часы	1	1	0	0	1	1	1	1			5	2
7 Кукла.	1½	½	1½	½	0	0			1½=3 по ½ ош. („игрушки", „игрушки", „куклы")	½ („игрушки, между прочимъ кукла")	2	2
8. Люлька	2	0	1	0	1	0			2 („что то въ родѣ коляски", „дѣтская кроватка")		3	0
9. Мальчикъ.	2	½	0	½	2	0	2			½ („мальчикъ-паренекъ")	0	0
10. Собака.	2	3	2	0	0	3		2	2 („кошка", „кошка")	1 („кошка")	8	2
11. Ребенокъ въ люлькѣ.	3	1	2	0	1	1	1	1	2=1+2 по ½ ош. („второй ребенокъ сидитъ на полу и ѣстъ", „ребенокъ-мальчикъ", „ребенокъ на рукахъ у женщины или въ люлькѣ".		3	1

¹) Относительно картинъ ошибкамъ въ опредѣленіи количества нихъ не придавалось существеннаго значенія.

Если мы отъ этой наиболѣе достовѣрной части показаній перейдемъ къ наименѣе достовѣрной, къ той, которая касается красокъ, то и здѣсь вторичное свидѣтельство стоитъ несравненно ниже первичнаго. Конечно, и свидѣтели—очевидцы

въ этомъ отношеніи хороши: половина обозначенныхъ ими цвѣтовъ не соотвѣтствуетъ дѣйствительности [1]). Но свидѣтели по слуху и того лучше: несмотря на то, что въ 67 случаяхъ они оказываются непомнящими и лишь въ 8 случаяхъ всѣ десять „послуховъ" вмѣстѣ взятые называютъ какой-либо цвѣтъ, 6 изъ этихъ указаній оказываются невѣрными и лишь два раза цвѣтъ показанъ правильно.

Еще хуже обстоитъ дѣло съ отвѣтами на наводящіе вопросы, гдѣ въ формѣ „не-ли" спрашивалось о неизображенныхъ на картинкѣ предметахъ или о неприсущихъ этимъ предметамъ свойствахъ. Между тѣмъ какъ свидѣтели-очевидцы дали здѣсь, при 72 неопредѣленныхъ, 23 вѣрныхъ и $18^1/_2$ невѣрныхъ отвѣта, свидѣтели по слуху, отзываясь незнаніемъ въ 79 случаяхъ, правильно отвѣтили лишь 2 раза и неправильно 12 разъ. Ошибочность у первыхъ равна 46%, у послѣднихъ—86%. Другими словами, въ $^6/_7$ всѣхъ случаевъ свидѣтелей по слуху можно было посредствомъ легкаго внушенія заставить признать существованіе того, чего на дѣлѣ не было и о чемъ имъ не говорили ни слова.

Эта чрезвычайная сугжестивность свидѣтелей по слуху даетъ намъ ключъ къ пониманію того страннаго явленія, что, въ то время какъ въ разсказѣ ошибочность у свидѣтелей по слуху въ 4 раза больше чѣмъ у очевидцевъ (21% и 5%), разница между ними при допросѣ на первый взглядъ ничтожная: 38% въ первичномъ свидѣтельствѣ и 45% во вторичномъ. Если мы отдѣлимъ особенно трудные вопросы (о цвѣтахъ и наводящіе) и сравнимъ лишь отвѣты свидѣтелей по слуху и очевидцевъ на вопросы „нормальной трудности", то результатъ получится еще болѣе удивительный: ошибочность у первыхъ равняется 34%, у послѣднихъ 38%; другими словами, при нормальныхъ вопросахъ свѣдѣнія, полученныя изъ вторыхъ рукъ, болѣе надежны чѣмъ свѣдѣнія, почерпнутыя изъ первоисточника!

Причина такого кажущагося превосходства вторичнаго свидѣтельства заключается не въ лучшей освѣдомленности

---

[1]) Ср. выше, стр. 120—121.

свидѣтелей по слуху, а въ ихъ бо̀льшей воспріимчивости къ внушенію. Бо̀льшая часть нормальныхъ вопросовъ поставлена въ такой формѣ, что спрашиваемый долженъ отвѣтить „да" или „нѣтъ" („Стоитъ ли миска на столѣ или нѣтъ?") Вопросы этого рода, какъ мы указывали уже, содержатъ нѣкоторое, правда очень слабое внушеніе въ сторону утвержденія. Этого-то слабаго внушенія достаточно для того, чтобы побудить свидѣтеля по слуху признать наличность всѣхъ тѣхъ фактовъ, относительно которыхъ его спрашиваютъ. Но въ описываемомъ опытѣ отвѣты утвердительные были при всѣхъ нормальныхъ вопросахъ вмѣстѣ съ тѣмъ и отвѣтами правильными. Отсюда большое число вѣрныхъ отвѣтовъ у свидѣтелей по слуху на вопросы этого рода. При вопросахъ, требовавшихъ отвѣта „да" или „нѣтъ", ошибочность равна у очевидцевъ 32% ($47^1/_2$ вѣрныхъ и $23^1/_2$ невѣрныхъ), у свидѣтелей по слуху лишь 17% ($29^1/_2$ и 6). Поддаваясь внушенію, свидѣтели по слуху отвѣчали въ данномъ случаѣ правильно. Если бы имъ въ однородной формѣ заданы были вопросы о предметахъ, которые вовсе не изображены на картинкѣ, они и здѣсь несомнѣнно отвѣтили бы во многихъ случаяхъ утвердительно и почти никогда—отрицательно (какъ это мы видѣли еще болѣе рѣзко при наводящихъ вопросахъ): и въ нашемъ опытѣ $11^1/_2$, т. е. болѣе $^1/_3$ всѣхъ вѣрныхъ отвѣтовъ этой категоріи, даны о такихъ фактахъ, о которыхъ свидѣтели (по слуху) не имѣли никакихъ свѣдѣній, такъ какъ лица, передававшія имъ свои наблюденія, ничего не сообщили имъ объ этихъ фактахъ.

Если мы выдѣлимъ вопросы формы „да или нѣтъ", то сравнительная ошибочность первичнаго и вторичнаго свидѣтельства въ отвѣтахъ на нормальные вопросы представится намъ въ совершенно иномъ видѣ. У первыхъ она равняется 30% (23 невѣрныхъ и $52^1/_2$ вѣрныхъ), у вторыхъ—49% (20 невѣрныхъ и 21 вѣрныхъ). И здѣсь, впрочемъ, изъ 21 вѣрнаго отвѣта 5 (т. е. цѣлая четверть) основаны на фантазіи, такъ какъ свидѣтелю ничего не было разсказано о соотвѣтствующихъ предметахъ. Таковы же единственные два вѣрные отвѣта на наводящіе вопросы.

Такимъ образомъ приведенныя нами цифры ошибочности, которыя и сами по себѣ свидѣтельствуютъ о томъ, что ошибочность эта во вторичномъ свидѣтельствѣ крайне высока (не только абсолютно, но и въ сравненіи съ ошибочностью первичнаго свидѣтельства), даютъ еще значительно болѣе благопріятное представленіе о свидѣтельствѣ по слуху, чѣмъ каково оно на дѣлѣ.

Чѣмъ же обусловливается такая крайняя недостовѣрность показанія изъ вторыхъ рукъ, даже при полной добросовѣстности обѣихъ передававшихъ его лицъ?

Повышенію ошибочности содѣйствуетъ здѣсь прежде всего совокупная „работа" двухъ лицъ, изъ коихъ каждое вноситъ свою лепту вымысла въ конечный результатъ. Это—прямой выводъ изъ того положенія, что каждое свидѣтельское показаніе заключаетъ въ себѣ нѣкоторую долю безсознательной лжи. Къ ошибкамъ свидѣтеля-очевидца присоединяются ошибки свидѣтеля по слуху. И если мы въ конечномъ результатѣ не всегда получаемъ полностью сумму ошибокъ и того и другого лица, то это, какъ мы видѣли, объясняется тѣмъ, что свидѣтель по слуху, передавая показаніе свидѣтеля-очевидца, забываетъ или перевираетъ не только правду, но и ложь, такъ что ошибочное заявленіе свидѣтеля-очевидца не входитъ въ конечный результатъ, а подчасъ такое же ошибочное заявленіе или умолчаніе его превращается въ устахъ свидѣтеля по слуху въ своеобразную правду, едва ли чѣмъ либо превосходящую вымыселъ чистѣйшей воды.

Но показаніе по слуху слагается не только изъ двухъ ошибочныхъ свидѣтельствъ, но изъ двухъ свидѣтельствъ такого рода, что одно изъ нихъ отличается особой, чрезвычайной ошибочностью. Свидѣтель по слуху показываетъ о слышанномъ имъ: вторичному свидѣтельству присущи всѣ тѣ недостатки, которыми показаніе о слышанномъ, даже когда оно исходитъ изъ первыхъ рукъ, невыгодно отличается отъ показанія о видѣнномъ [1]). „Лучше одинъ разъ видѣть, чѣмъ

---

[1]) Roscoe, стр. 36. Kenny, A selection of cases illustrative of english criminal law, 1901, стр. 518.

десять разъ слышать", гласитъ нѣмецкая пословица; „и это, замѣчаетъ Гроссъ, равно примѣнимо и къ обыденнѣйшимъ наблюденіямъ и къ точнѣйшимъ научнымъ изслѣдованіямъ" [1]). Слова Луазеля „un seul oeil a plus de credit que deux oreilles n'ont d'audivi" [2]) правильны не только по отношенію ко вторичному свидѣтельству, но и вообще ко всякому свидѣтельству о слышанномъ. Не говоря уже о томъ, что все дѣйствующее на зрительные нервы сильнѣе привлекаетъ наше вниманіе, нежели звуковыя ощущенія,—глазъ воспринимаетъ значительно живѣе и лучше чѣмъ ухо [3]). „То, что входитъ въ наши уши, не проникаетъ столь глубоко, какъ воспринимаемое посредствомъ глазъ" [4]). Соотвѣтственно этому, слышанное и запоминается хуже видѣннаго [5]). Помимо того, „память обладаетъ какъ будто большей властью надъ картинами, чѣмъ надъ звуками. Закрывъ глаза, мы можемъ видѣть всю природу. Музыка же, переставъ раздаваться, не имѣетъ уже постояннаго мѣста въ клѣткахъ уха" [6]). Этой же властью мы пользуемся не для того только, чтобъ вызвать въ памяти своей образы минувшихъ дней, но и для того, чтобъ силою воображенія представить себѣ внѣшній видъ того, съ чѣмъ мы ознакомились какимъ либо инымъ образомъ, въ особенности изъ описаній. При производствѣ изложенныхъ уже опытовъ отъ лицъ, которымъ только-что разсказали содержаніе картинки, постоянно приходилось слышать замѣчанія въ родѣ слѣдующихъ: „Я никакъ не могу себѣ представить того, что мнѣ передали". Или: „Ничего не разберу: слышать-то слышалъ, а все-жъ толкомъ не представляю себѣ". Или наоборотъ: „Все понялъ, такъ предъ собою и вижу"! Безсознательно отождествляя внѣшній видъ чего либо съ его сущностью, мы мысленно „рисуемъ" себѣ всякій описанный намъ

---

[1]) Gross, Kriminalpsychologie, стр. 250—251.

[2]) Bonnier, стр. 218.

[3]) Ram, стр. 37 сл.

[4]) Hocker, цит. у Ram'a, стр. 37—38.

[5]) Ср. выше стр. 121—122. Ср. также новѣйшіе опыты г.г. Елистратова и Завадскаго, въ „Правѣ" за 1904 г. № 24 стр. 1333.

[6]) Ram, стр. 39.

предметъ, всякое разсказанное намъ происшествіе, если оно хоть сколько нибудь заинтересовало насъ,—и рисуемъ, разумѣется, въ значительной мѣрѣ невѣрно. Въ моихъ опытахъ всѣ—за однимъ лишь исключеніемъ—свидѣтели по слуху, которымъ я послѣ допроса неизмѣнно показывалъ картинку, замѣчали: „Я себѣ совсѣмъ не такъ ее представлялъ!“ или что нибудь въ томъ же родѣ. Каждый разъ, разсказываетъ Гросъ, что ему случается показывать и объяснять выставленные въ Грацскомъ музеѣ уголовнаго права предметы, онъ слышитъ возгласы: „Такъ оно выглядитъ“?—„эту штуку я себѣ представлялъ совсѣмъ иначе!“—„и притомъ, прибавляетъ Гросъ, рѣчь идетъ о вещахъ, о которыхъ изумленный посѣтитель ужъ сотни разъ говорилъ, писалъ и—къ сожалѣнію высказывалъ свое сужденіе“ [1]). Такая-то картина носится въ мысляхъ того, кто передаетъ о разсказанномъ ему; и не столько изъ воспоминаній о слышанныхъ имъ словахъ, сколько изъ этой картины, черпаетъ онъ, не различая уже конечно, какимъ образомъ возникъ данный элементъ ея, свѣдѣнія свои объ излагаемомъ имъ чужомъ разсказѣ.

Резюмируемъ. Достовѣрность показаній изъ вторыхъ рукъ обусловливается двумя факторами: достовѣрностью передачи свидѣтелемъ—очевидцемъ того, что онъ воспринялъ, и достовѣрностью передачи свидѣтелемъ по слуху того, что ему разсказали. Первый могъ бы сообщить свѣдѣнія средней достовѣрности, если-бъ онъ хотѣлъ и если-бъ его побуждали къ этому; но хотѣлъ ли онъ быть правдивымъ—одному Богу извѣстно; извнѣ-же ничто не усиливало въ немъ этого желанія: вѣдь могло отсутствовать даже серіозное отношеніе къ дѣлу; и во всякомъ случаѣ ужъ никто не побуждалъ его выполнить все, что въ его силахъ. Отъ второго стараются выпытать все, что онъ можетъ сказать, все, что позволяетъ судить о правильности передачи чужихъ словъ; для него стараются создать всевозможные побудительные мотивы къ правдивой и точной передачѣ всего, что ему извѣстно;—но онъ при всемъ желаніи не можетъ хоть сколько-нибудь вѣрно воспроизвести то, что ему говорили.

[1]) Gross, Kriminalpsychologie, стр. 251.

Показаніе изъ вторыхъ рукъ—это пуддингъ, изготовленный общими усиліями двухъ субъектовъ, изъ которыхъ одинъ—какая-то темная личность, другой—калѣка съ перешибленными руками и ногами. Первый приготовлялъ его: изъ чего онъ его приготовилъ—нѣтъ никакой возможности разобрать; сколько онъ туда гнили всунулъ—никому неизвѣстно; можетъ быть и яду подсыпано. Другой тащилъ его; можно даже провѣдать, старательно-ли онъ его тащилъ; но что толку въ этомъ: по дорогѣ онъ вывалилъ его въ самую грязь, потомъ подобралъ и приволокъ. Прилипшую къ пуддингу снаружи грязь смываютъ, и въ такомъ видѣ онъ поступаетъ въ кормъ континентальной юстиціи. Англичане-же, хотя они и большіе любители пуддинговъ, отъ такого блюда рѣшительно отказываются и воспрещаютъ даже предлагать его присяжнымъ. На материкѣ имъ читаютъ нотаціи за эту черствую непреклонность.

VII.

Мы разобрали тѣ практическіе выводы, которые, на нашъ взглядъ, могутъ быть сдѣланы изъ психологическаго изслѣдованія свидѣтельскихъ показаній. Процессуальныя мѣры, имъ вызываемыя, должны преслѣдовать двоякую цѣль: во-первыхъ, уменьшить размѣры безсознательной лжи въ показаніяхъ, поскольку они стоятъ въ связи съ организаціей уголовнаго процесса; во-вторыхъ, выдѣлить—посредствомъ установленія несомнѣнной ошибочности отдѣльнаго отвѣта свидѣтеля или отсѣченія показанія, принадлежащаго къ категоріи крайне недостовѣрныхъ—тѣ элементы показаній, которые не могутъ служить основой для сужденія о дѣлѣ.

Говоря о процессуальныхъ мѣрахъ, *вызываемыхъ* психологическимъ изслѣдованіемъ свидѣтельскихъ показаній, мы употребили, однако, крайне неточное выраженіе: изслѣдованіе это отнюдь не вызываетъ необходимости какихъ-либо новыхъ мѣръ, оно лишь съ новой точки зрѣнія подтверждаетъ важность тѣхъ-же старыхъ положеній, которыя вытекали изъ стремленія противодѣйствовать сознательному обману со сто-

роны свидѣтелей и облегчать раскрытіе его. Да оно и понятно: ложь безсознательная и ложь сознательная—родныя сестры. Мѣры, принимаемыя въ виду и той и другой, преслѣдуютъ одну и ту-же цѣль установленія правды на основаніи свидѣтельскихъ показаній. Онѣ должны быть и въ томъ и въ другомъ случаѣ однѣ и тѣ-же, за немногими лишь исключеніями, вызываемыми специфическими чертами, присущими той или другой категоріи. Это надо имѣть особенно въ виду при разсмотрѣніи послѣдняго изъ вопросовъ, вызываемыхъ изученіемъ психологіи показаній, вопроса наиболѣе важнаго, относительно котораго намъ придется, однако, ограничиться лишь немногими замѣчаніями.

Организація процесса вообще, судебнаго слѣдствія въ частности, содѣйствуетъ повышенію средней достовѣрности свидѣтельскихъ показаній. Правила о допустимости доказательствъ исключаютъ ненужный и обременительный балластъ. Но и то, что остается послѣ всей этой работы, далеко не можетъ претендовать на абсолютную достовѣрность.

Криминальная психологія, говоритъ Герресъ, „учитъ насъ не только тому, *что* наши пять чувствъ обманываютъ насъ, но и *какъ* это происходитъ, давая намъ такимъ образомъ средство для возстановленія объективнаго состава происшествія“ [1]). Правильно, къ сожалѣнію, нѣчто совершенно противоположное: научныя изслѣдованія пока не даютъ рѣшительно никакихъ указаній для извлеченія изъ ошибочнаго показанія объективнаго состава происшествія. Поэтому неосновательны всѣ разговоры о томъ, будто новыя изслѣдованія надъ психологіей свидѣтельскихъ показаній вызываютъ настоятельную необходимость въ устраненіи не-специалистовъ отъ участія въ разборѣ уголовныхъ дѣлъ [2]). Организація допроса свидѣтелей не имѣетъ ничего общаго съ тѣмъ, заняты ли скамьи присяжныхъ или онѣ стоятъ пустыми. Отсѣченіе отъ дѣла негодныхъ доказательствъ не только возможно и на судѣ съ участіемъ народнаго элемента, но, какъ мы видѣли, можетъ надлежащимъ

---

[1]) Görres, стр. 38.
[2]) Görres, стр. 43.

образомъ быть осуществлено именно при раздѣленіи судебныхъ функцій между судьями-юристами, рѣшающими вопросъ о допустимости доказательствъ, и присяжными засѣдателями, оцѣнивающими ихъ и дѣлающими выводы изъ этихъ—и только изъ этихъ—допущенныхъ доказательствъ. Иначе обстояло бы дѣло, если-бъ для самой оцѣнки свидѣтельскихъ показаній съ ихъ чисто психологической стороны могли быть преподаны какія либо твердыя незыблемыя правила.

Едва ли нужно распространяться относительно того, что доказанная неспособность свидѣтеля дать правильное показаніе о томъ, о чемъ онъ считаетъ возможнымъ свидѣтельствовать, столь же ясна для простыхъ смертныхъ, какъ и для спеціалистовъ. Для того, предположимъ, чтобъ уразумѣть, что свидѣтель не могъ слышать тихой рѣчи на разстояніи двадцати шаговъ отъ себя, если онъ здѣсь, въ залѣ суда не разбираетъ и словъ, произнесенныхъ въ меньшемъ отъ него отдаленіи,—едва ли необходимы какія то спеціальныя познанія. Для выясненія негодности подобнаго показанія можетъ понадобиться огромный запасъ знаній, опыта, таланта, ловкости; но когда негодность эта выяснена, она очевидна для всякаго имѣющаго глаза—чтобъ видѣть, уши—чтобъ слышать.

Для оцѣнки тѣхъ показаній, по отношенію къ которымъ спеціальная повѣрка невозможна, весьма важно было бы опредѣленіе зависимости степени достовѣрности показанія отъ свойствъ субъекта—свидѣтеля, объекта—предмета показанія и, главное, отъ соотношенія между свойствами того и другого фактора. Работы Вундта, Рибо, Бинэ, Жапэ и др. изслѣдователей психологическихъ типовъ являются поэтому не менѣе важными, чѣмъ спеціальные труды по части свидѣтельскихъ показаній. Но въ настоящее время не можетъ быть еще рѣчи объ установленіи того, насколько разныя лица могутъ быть достовѣрными свидѣтелями относительно опредѣленныхъ обстоятельствъ; да и вообще наука не даетъ пока еще почти никакихъ указаній относительно того, что̀ въ какой степени надежно воспринимается и запечатлѣвается, и кто въ какой мѣрѣ заслуживаетъ довѣрія въ качествѣ свидѣтеля. Взять хотя-бы, для примѣра, наиболѣе общій вопросъ о томъ,

вліяетъ-ли полъ свидѣтеля на среднюю достовѣрность показанія. Одни экспериментаторы, въ особенности Штернъ, настаиваютъ на безусловно меньшей достовѣрности женскихъ показаній [1]); другіе приходятъ къ инымъ выводамъ [2]). Но даже еслибъ Штернъ былъ правъ, его неопредѣленное утвержденіе едва-ли выше старыхъ (повторяемыхъ впрочемъ еще и англійскими юристами [3]) разговоровъ о томъ, что, въ виду свойственной слабому полу любви къ чудесному и склонности къ преувеличеніямъ, разсудительный человѣкъ долженъ съ особыми предосторожностями взвѣшивать показанія женщины; образцомъ-де свидѣтельницы является та самаритянка, что говоритъ о Христѣ: „пойдите, посмотрите человѣка, который сказалъ мнѣ все, что я сдѣлала“, между тѣмъ какъ Онъ сказалъ ей лишь, что у нея было пять мужей.

Психологическое изслѣдованіе свидѣтельскихъ показаній не даетъ намъ никакихъ правилъ для опредѣленія относительной достовѣрности „правдиваго“ показанія. Но изъ него могутъ быть сдѣланы весьма важные косвенные выводы. Знаніе возможности невольныхъ искаженій дастъ прежде всего болѣе правильную оцѣнку противорѣчій и другихъ ошибокъ въ свидѣтельскихъ показаніяхъ; оно предостережетъ и отъ слишкомъ поспѣшныхъ выводовъ на счетъ ложности или сомнительности всего показанія вслѣдствіе ошибокъ въ деталяхъ, предостережетъ и отъ установившейся въ особенности въ Германіи практики тащить въ судъ за лжесвидѣтельство всякаго, кто далъ объективно-невѣрное показаніе. Что же касается выводовъ о фактѣ, подтверждаемомъ свидѣтельскими показаніями, то возможность безсознательныхъ искаженій въ нихъ заставитъ относиться съ величайшей осторожностью къ осужденію исключительно на основаніи единичнаго свидѣтельства, хотя-бы и исходящаго отъ человѣка, желаніе котораго быть правдивымъ стоитъ внѣ всякихъ сомнѣній. Словомъ надлежитъ имѣть въ виду то, что въ странахъ англо-американ-

[1]) Ср. Stern, Aussage, стр. 131—135.

[2]) Wreschner въ Archiv für die gesamte Psychologie, т. I, Borst въ Archives de Psychologie, III, 1904, и въ Beiträge II, I, 1904, стр. 116 сл.

[3]) Taylor, I стр. 76.

скаго права является, какъ мы уже указывали, общеизвѣстнымъ и давно уже практикуется.

Это послѣднее обстоятельство свидѣтельствуетъ вмѣстѣ съ тѣмъ о томъ, что указанныя требованія вполнѣ осуществимы и на судѣ присяжныхъ. Какъ ни сложна выработка общихъ положеній, какъ ни трудно дается наукѣ утвержденіе какихъ либо истинъ, относящихся до воспріятія фактовъ и сохраненія ихъ въ памяти,— разъ установленныя, истины эти до нельзя просты и поэтому ясны для всякаго. Надо лишь, чтобъ присяжные были на судѣ ознакомлены съ ними; предсѣдатель-же обладаетъ въ глазахъ присяжныхъ достаточнымъ авторитетомъ для того, чтобъ они обратили вниманіе на его наставленія. Необходимость принять во вниманіе моментъ безсознательной лжи можетъ несомнѣнно служить новымъ вѣскимъ доводомъ въ пользу сохраненія за предсѣдателемъ права подвергать доказательства критическому анализу; какъ доводъ противъ суда присяжныхъ—это покушеніе съ негодными средствами.

Не къ разрушенію современнаго уголовнаго процесса ведетъ психологическое изслѣдованіе свидѣтельскихъ показаній, а, напротивъ того, къ укрѣпленію путемъ научныхъ экспериментовъ положеній, добытыхъ вѣковымъ опытомъ англійскаго суда, суда древнѣйшаго и совершеннѣйшаго изъ всѣхъ нынѣ существующихъ.

Е. Кулишеръ.

КЪ УЧЕНІЮ О СУБЪЕКТАХЪ ПРАВЪ.

I.

Согласно господствующему опредѣленію лицомъ или субъектомъ правъ является тотъ, кто признается способнымъ имѣть права. Способность имѣть права именуется *правоспособностью* (Rechtsfähigkeit). Она мыслится какъ чисто *пассивное* свойство, какъ способность состоять въ извѣстныхъ отношеніяхъ, напр. быть собственникомъ, кредиторомъ и т. д., безотносительно къ тому, какъ устанавливаются, модифицируются и прекращаются соотвѣтственныя отношенія, и въ частности независимо отъ того, можетъ ли субъектъ права собственными своими дѣйствіями устанавливать и видоизмѣнять соотвѣтственныя отношенія, или нѣтъ.

Отъ правоспособности отличается *дѣеспособность* (Handlungsfähigkeit): дѣеспособнымъ считается тотъ, кто во 1-хъ въ состояніи совершать дѣйствія, и за дѣйствіями котораго во 2-хъ признается юридическое значеніе. Дѣеспособность мыслится какъ *активное* свойство, предполагающее притомъ наличность *естественной* способности къ совершенію актовъ, руководимыхъ сознаніемъ.

Какъ правоспособность, такъ и дѣеспособность (въ смыслѣ способности совершать дѣйствія, за которыми признается юридическое значеніе), сообщаются объективнымъ правомъ и въ виду этого представляютъ собою не прирожденныя, а *соціальныя* свойства.

Въ частности, правоспособность и дѣеспособность могутъ совпадать въ данномъ лицѣ, но возможно и распаденіе ихъ. Такъ напр. малолѣтніе или умалишенные, обладая правоспособностью, лишены дѣеспособности. Такъ, съ другой стороны, совершеннолѣтній психически здоровый рабъ по римскому праву признавался дѣеспособнымъ, будучи вмѣстѣ съ тѣмъ лишенъ правоспособности. Въ современномъ правѣ послѣдняя комбинація уже не встрѣчается, такъ какъ съ точки зрѣнія современнаго права всѣ люди пользуются правоспособностью.

Таковы основныя положенія господствующаго ученія. Дальше слѣдуютъ вопросы о томъ, a) существуютъ ли субъекты правъ, которые не суть физическія лица, и если да, то что именно они представляютъ собою, и b) существуютъ ли безсубъектныя права, и если да, то въ какомъ именно смыслѣ.

2) Переходя къ анализу изложенныхъ общихъ положеній, слѣдуетъ замѣтить, что несмотря на кажущуюся ясность и простоту выработанной господствующимъ ученіемъ терминологіи, эта терминологія страдаетъ крупными недостатками.

a) Она прежде всего сбивчива. Это легко прослѣдить на основномъ терминѣ „субъектъ права", истинный смыслъ котораго (какъ и смыслъ корреспондирующаго ему термина „объектъ права") далеко не можетъ считаться точно установленнымъ. Причина этого—отсутствіе строгаго разграниченія конкретныхъ юридическихъ отношеній и абстрактныхъ типовъ отношеній [1]). Дѣло въ томъ, что *какъ конкретныя отношенія*, конкретныя субъективныя права, *такъ и абстрактные типы отношеній*, абстрактные типы правъ *мыслятся состоящими изъ субъектовъ и объектовъ:* мы одинаково говоримъ о субъектахъ и объектахъ отдѣльныхъ конкретныхъ правъ, напр. даннаго конкретнаго права собственности, залога и т. д., и о субъектахъ и объектахъ права собственности, залога и т. д. вообще.—Между тѣмъ, ясно, что эти термины въ первомъ случаѣ имѣютъ совершенно иной смыслъ и зна-

---

[1]) Ср. объ этомъ мой курсъ римскаго права, вып. I.

ченіе, чѣмъ во второмъ: субъекты и объекты конкретныхъ жизненныхъ отношеній, конкретныхъ субъективныхъ правъ сами представляютъ собою извѣстныя конкретныя, реальныя величины, которыя могутъ оказывать извѣстное воздѣйствіе на окружающее ихъ, и на которыя можетъ быть оказано воздѣйствіе. Наоборотъ, субъекты и объекты абстрактныхъ типовъ отношеній, правъ in abstracto, сами суть абстракціи,— ближе, это абстрактные же типы соотвѣтствующихъ элементовъ отношеній, для которыхъ установлены извѣстные характерные, юридически существенные признаки.

И такъ, *говоря о субъектахъ (и объектахъ) правъ in abstracto, мы употребляемъ эти термины не въ прямомъ, а въ переносномъ, условномъ смыслѣ:* мы въ такихъ случаяхъ de facto имѣемъ дѣло не съ конкретными субъектами и объектами, а съ абстрактными типами тѣхъ и другихъ.

Ближе, терминъ „субъектъ правъ“ можетъ означать: 1) либо *конкретные субъекты*, характеризующіеся извѣстными юридически существенными признаками (въ смыслѣ напр. извѣстнаго возраста, принадлежности къ извѣстному полу, сословію, вѣроисповѣданію и т. д.), и подходящіе въ виду этого подъ абстрактный типъ субъекта правъ, 2) либо самый *абстрактный типъ субъекта правъ*, слагающійся изъ совокупности опредѣленныхъ, юридически существенныхъ признаковъ.

Выясненіе этого двоякаго словоупотребленія имѣетъ весьма важное значеніе для надлежащей постановки ученія о субъектахъ правъ. Въ составѣ этого ученія необходимо выдѣлить преюдиціальный вопросъ о томъ, что можетъ служить субъектомъ правъ, или иначе, какіе бываютъ конкретные субъекты правъ, (одни ли физическія лица, или такъ же такъ называемыя юридическія лица, въ связи съ ближайшимъ анализомъ этого понятія), отъ дальнѣйшаго вопроса, составляющаго центръ всего ученія какъ составной части догматической юридической дисциплины,—именно вопроса о томъ, какими признаками характеризуются соотвѣтствующіе абстрактные типы.

Для разрѣшенія перваго вопроса очевидно слѣдуетъ обра-

титься къ анализу конкретныхъ отношеній; матеріалъ для второго даютъ соотвѣтствующія юридическія нормы.

Это простое положеніе, какъ ниже будетъ показано, даетъ возможность избѣгнуть цѣлаго ряда ошибокъ, которыми изобилуетъ ученіе о юридическихъ лицахъ и о такъ называемыхъ безсубъектныхъ правахъ.

b) Независимо отъ указаннаго момента нельзя не обратить вниманія на второй недостатокъ господствующей терминологіи: онъ состоитъ въ употребленіи метафорическихъ картинныхъ выраженій, совершенно не разъясняющихъ существа дѣла.

Такъ, говорятъ, что субъектомъ правъ является тотъ, кто признается способнымъ „имѣть" права. Но что значитъ „имѣть" права, или „обладать" правами? Можно имѣть вещи, но не права: вѣдь конкретное (субъективное) право есть не что иное, какъ извѣстное, особо квалифицированное *отношеніе* извѣстнаго субъекта къ извѣстному объекту: можно „обладать" соотвѣтственнымъ объектомъ, т. е. состоять въ *извѣстномъ* отношеніи къ нему, но нельзя „обладать" самымъ отношеніемъ.

Столь же неудачной слѣдуетъ признать ближайшую характеристику правоспособности и дѣеспособности. Ихъ не только называютъ, ихъ дѣйствительно считаютъ какими то самостоятельными *способностями*, какими то особыми качествами или свойствами, которыми субъекты правъ и въ частности отдѣльныя физическія лица могутъ быть надѣлены сверхъ тѣхъ или иныхъ физическихъ и психическихъ качествъ и свойствъ.

На самомъ дѣлѣ ничего подобнаго конечно нѣтъ, и названные термины служатъ лишь *сокращеннымъ обозначеніемъ извѣстной суммы юридическихъ фактовъ*, юридически существенныхъ признаковъ, *которые характеризуютъ отдѣльные субъекты какъ таковые*, независимо отъ того, въ какихъ спеціальныхъ отношеніяхъ они состоятъ и какія спеціальныя дѣйствія они совершаютъ [1]). Это слѣдовательно такіе признаки, которые (какъ полъ, возрастъ, состояніе здоровія,

[1]) Ср. Курсъ стр. 142.

общественное положеніе и т. д.) *привходятъ* ко всѣмъ, въ какія бы въ данное время ни стали данные субъекты, отношеніямъ, и ко всѣмъ, какія бы они въ данное время ни совершали, дѣйствіямъ,—и которые вмѣстѣ съ тѣмъ оказываютъ опредѣленное *вліяніе на юридическую квалификацію этихъ отношеній и дѣйствій* въ томъ смыслѣ, что въ зависимости отъ наличности или отсутствія соотвѣтствующихъ признаковъ въ лицѣ данныхъ конкретныхъ субъектовъ однородныя въ остальномъ дѣйствія и отношенія признаются юридически существенными или юридически безразличными, подводятся подъ тотъ или иной абстрактный типъ.

Въ частности, наличность тѣхъ или иныхъ признаковъ, (напримѣръ состояніе свободы или рабства, семейное положеніе, малолѣтство или совершеннолѣтній возрастъ и т. д.), въ лицѣ данныхъ субъектовъ *предрѣшаетъ* 1) вопросъ о томъ, въ какихъ предѣлахъ отношенія, въ которыя вступаютъ соотвѣтствующіе субъекты, могутъ вообще пріобрѣсти характеръ отношеній управомоченности, могутъ быть подведены подъ тотъ или иной абстрактный типъ субъективныхъ правъ, и 2) вопросъ о томъ, въ какихъ предѣлахъ дѣйствія, совершенныя этими субъектами, могутъ вообще пріобрѣсти юридическое значеніе.

Совокупность признаковъ перваго рода мы называемъ *правоспособностью*, совокупность признаковъ второго рода составляетъ *дѣеспособность*.

3) Послѣ всего сказаннаго уже нетрудно будетъ придти къ окончательной формулировкѣ истиннаго смысла терминовъ „субъектъ правъ", „правоспособность" и „дѣеспособность", и опредѣлить ихъ взаимное соотношеніе.

Что касается прежде всего термина „субъектъ правъ", то мы видѣли, что онъ употребляется въ двоякомъ смыслѣ: онъ служитъ во 1-хъ для обозначенія *конкретныхъ субъектовъ*, которые подходятъ подъ абстрактный типъ субъекта правъ, и во 2-хъ, для обозначенія самаго этого *абстрактнаго типа*, который, какъ всякій абстрактный типъ, слагается изъ совокупности извѣстныхъ юридически существенныхъ признаковъ, извѣстныхъ юридическихъ фактовъ.

Намъ остается указать, какіе это признаки, въ чемъ ихъ суть. Отвѣтъ напрашивается самъ собою: это признаки, характеризующіе конкретные субъекты какъ таковые, и именно тѣ изъ нихъ, которые обусловливаютъ вообще возможность того, чтобы отношенія, въ которыя подлежащіе субъекты становятся, могли пріобрѣсти характеръ отношеній управомоченности, субъективныхъ правъ, и которые вмѣстѣ съ тѣмъ, въ данной комбинаціи, въ данномъ сочетаніи, предрѣшаютъ, какія именно отношенія управомоченности, какія субъективныя права подлежащимъ субъектамъ вообще доступны.

Изъ указанныхъ двухъ значеній термина „субъектъ правъ" техническимъ можно признать только первое. Въ этомъ смыслѣ мы и будемъ въ дальнѣйшемъ употреблять этотъ терминъ.

Итакъ, мы называемъ субъектами правъ въ техническомъ смыслѣ конкретные субъекты, отличающіеся тѣми признаками, наличностью которыхъ съ точки зрѣнія данной правовой системы обусловливается возможность для нихъ стать въ отношенія, признаваемыя отношеніями управомоченности или субъективными правами.

Сопоставляя эти признаки, мы получаемъ понятіе абстрактнаго типа субъекта правъ. Изъ сказаннаго явствуетъ, что *понятіе абстрактнаго типа субъекта правъ совпадаетъ съ понятіемъ правоспособности*: правоспособность тоже есть ничто иное, какъ совокупность характеризующихъ конкретные субъекты признаковъ, наличностью которыхъ обусловливается возможность для этихъ субъектовъ стать въ отношенія, признаваемыя субъективными правами.

Въ отличіе отъ правоспособности дѣеспособность обнимаетъ совокупность тѣхъ, характеризующихъ конкретные субъекты признаковъ, которыми опредѣляются предѣлы, въ которыхъ признается юридическое значеніе за дѣйствіями, совершаемыми подлежащими субъектами, и въ частности, (такъ какъ наши дѣйствія оцѣниваются по результатамъ ихъ), предѣлы, въ которыхъ придается юридическое значеніе результатамъ соотвѣтствующихъ дѣйствій. Оба момента (правоспособность и дѣеспособность), какъ уже было замѣчено, могутъ совпадать въ данномъ конкретномъ субъектѣ, но это

необязательно: субъектъ можетъ считаться правоспособнымъ, не будучи дѣеспособнымъ; обратная комбинація въ современномъ правѣ уже не встрѣчается.

II.

Безпомощность господствующаго ученія о субъектахъ правъ сказывается весьма рельефно въ спорѣ о существованіи такъ называемыхъ *безсубъектныхъ правъ*.

Споръ этотъ возникъ на слѣдующей почвѣ. Анализъ любой сколько нибудь развитой правовой системы показываетъ, что встрѣчаются случаи, въ которыхъ тѣ или иныя субъективныя права и притязанія, напр. право собственности или залога, reivindicatio или condictio indebiti и т. д., приписываются не опредѣленному конкретному лицу, а корпоративному союзу лицъ или учрежденію. Равнымъ образомъ, встрѣчаются случаи, въ которыхъ тѣ или иные отдѣльные объекты или комплексы объектовъ, какъ напр. лежачее наслѣдство, (т. е. наслѣдство, открывшееся въ пользу опредѣленнаго лица, но еще не принятое имъ), имущество безвѣстно отсутствующаго и т. д. съ точки зрѣнія данной правовой системы сохраняютъ обособленный характеръ, могутъ измѣняться въ своемъ составѣ, пользуются охраной и т. д., несмотря на то, что у нихъ, по крайней мѣрѣ временно, отсутствуетъ нормальный обладатель.

Возникъ вопросъ, какъ конструировать такія отношенія. Онъ до сихъ поръ разрѣшается весьма различно.

Можно различать четыре главныя группы теорій. Одни ученые, признавая, что въ такихъ случаяхъ нѣтъ настоящихъ, реальныхъ субъектовъ правъ, каковыми могутъ быть только физическія лица, считаютъ необходимымъ создать особую категорію искусственныхъ, фиктивныхъ субъектовъ правъ, именуемыхъ юридическими лицами. Такъ, напр., Виндшейдъ [1]) признаетъ „тотъ фактъ, что существуютъ права, которыя не связаны съ отдѣльнымъ недѣлимымъ въ качествѣ субъекта“.

---

[1]) Lehrbuch d. Pandektenr. I, § 49.

Сюда относятся съ одной стороны „права, которыя имѣютъ назначеніемъ служить достиженію опредѣленной цѣли“, съ другой стороны „права, существующія въ ожиданіи, что опредѣленный человѣкъ выступитъ въ качествѣ субъекта ихъ“. Эти случаи, по мнѣнію Виндшейда, допускаютъ двоякую конструкцію. „Проще всего казалось бы признать, что въ такихъ случаяхъ нѣтъ субъекта правъ. Права не имѣютъ субъекта, а только опредѣленное назначеніе (Bestimmung)“. Однако, говоритъ Виндшейдъ, „такой формулировкѣ противодѣйствуетъ естественное чувство, основанное на глубокомъ стремленіи къ личности, проникающемъ человѣческую природу. Оно пытается отыскать и здѣсь для отдѣльныхъ правъ субъекта-носителя ихъ, и усматриваетъ его въ *искусственно созданномъ при помощи мыслительнаго процесса, воображаемомъ лицѣ*. Такъ, права и обязанности, предназначенныя служить для государственной цѣли, приписываются государству, предназначенныя служить для леченія больныхъ,—больницѣ, ставшія безсубъектными благодаря смерти прежняго носителя, и не перешедшія еще къ наслѣднику,—самому наслѣдству“, и т. д. „Вмѣстѣ съ тѣмъ такимъ путемъ находитъ удовлетвореніе потребность юридической техники, такъ какъ становится возможнымъ давать юридическимъ положеніямъ единую формулировку (einheitlichen Ausdruck) независимо отъ того, присваиваются ли права опредѣленному субъекту или нѣтъ“.

2) Другіе ученые, сходясь съ первыми въ томъ, что въ вышеуказанныхъ случаяхъ нѣтъ реальныхъ субъектовъ правъ, оспариваютъ необходимость конструировать особые фиктивные субъекты правъ. Наиболѣе рѣшительно эта точка зрѣнія была формулирована Бринцемъ [1]). Надо отказаться отъ всякихъ персонификацій, говоритъ онъ, и прямо констатировать существованіе безсубъектныхъ правъ или точнѣе безсубъектныхъ имуществъ, которыя характеризуются ближе какъ *цѣлевыя имущества* (Zweckvermögen), т. е. имущества, которыя, въ противоположность личнымъ имуществамъ (Personenvermögen), принадлежащимъ опредѣленному лицу (pertinent ad aliquem),

---

[1]) Lehrbuch der Pandekten, 2 изд. т. I § 59 и сл., т. III § 432 и сл.

принадлежатъ опредѣленной цѣли, предназначены служить ей (pertinent ad aliquid). „Эта цѣль, говоритъ Бринцъ [1]), полемизируя съ Бирлингомъ, ни въ чемъ не есть фикція: ни въ томъ, что ее ставятъ, ни въ томъ, что ее преслѣдуютъ, ни въ томъ, что ее осуществляютъ; она идеальна, но истинна; составляющій же плодъ фикціи субъектъ нельзя признать ни идеальнымъ, ни истиннымъ. Въ виду этого и цѣлевое имущество не будетъ фикціей. Вѣрно то, что оно покоится на допущеніи бозсубъектнаго имущества; но вѣдь и то, что въ дѣйствительности бываетъ безсубъектное имущество, вѣрно и вытекаетъ изъ соотвѣтствующихъ замѣчаній самого Бирлинга. Весь вопросъ въ томъ, можетъ ли имущество соединиться съ какой нибудь цѣлью такимъ образомъ, чтобы можно было говорить не только о предназначенномъ для данной цѣли, но о принадлежащемъ ей имуществѣ“.

3) Третья группа ученыхъ проводитъ строгое различіе между тѣми случаями, въ которыхъ права приписываются какому нибудь корпоративному союзу или учрежденію, и тѣми, въ которыхъ временно отсутствуетъ нормальный обладатель. Для первой категоріи сохраняется понятіе юридическаго лица, которое одними мыслится какъ искусственный, фиктивный субъектъ правъ, а другими—какъ субъектъ не менѣе реальный, чѣмъ отдѣльные недѣлимые. Что же касается второй категоріи, то она конструируется различно: одни говорятъ въ этихъ случаяхъ о „пассивной сторонѣ правъ“, другіе—„объ объективномъ составѣ правъ“, третьи ограничиваются простымъ констатированіемъ существованія въ такихъ случаяхъ безсубъектныхъ правъ.

Такъ, напр., Беккеръ [2]) сохраняетъ понятіе юридическихъ лицъ въ качествѣ *фиктивныхъ* субъектовъ правъ для „извѣстныхъ категорій цѣлевыхъ имуществъ“, [3]) „въ пользу чего говоритъ привычка и удобство терминологіи“; [4]) ближе, онъ причисляетъ сюда корпораціи и учрежденія.

---

[1]) Ук. соч. т. III стр. 473.

[2]) System des h. Pandektenr. I § 18, прилож. III, стр. 50 и сл., § 19 прилож. II, § 59 съ прилож., § 60.

[3]) ук. соч. I стр. 208.

[4]) ук. соч. I стр. 198.

Въ остальныхъ случаяхъ онъ говоритъ о связанности объектовъ, образующихъ „объективный составъ правъ (objektiver Rechtsbestand)“ [1]); сюда онъ причисляетъ въ особенности [2]): 1) hereditas jacens, 2) имущество плѣннаго римскаго гражданина; 3) имущество безвѣстно отсутствующаго до объявленія его умершимъ; 4) имущество pium corpus или иного пожертвованнаго фонда [3]), 5) извѣстныя внѣоборотныя вещи, не состоящія ни въ чьей собственности, 6) пожертвованныя по публичной подпискѣ и еще не переданныя по назначенію вещи.

Представителемъ другой разновидности той же теоріи является Регельсбергеръ. Онъ въ ученіи о корпораціяхъ и учрежденіяхъ примыкаетъ къ взгляду тѣхъ ученыхъ, которые считаютъ ихъ не фиктивными, а *реальными* субъектами правъ [4]).

На ряду съ этимъ онъ допускаетъ въ извѣстныхъ случаяхъ существованіе безсубъективныхъ правъ [5]): сюда онъ относитъ hereditas jacens и рядъ другихъ случаевъ, въ которыхъ временно отсутствуетъ нормальный обладатель. По поводу нихъ онъ замѣчаетъ: „неважно, какъ мы характеризуемъ эти явленія, какъ безсубъективныя ли права, какъ пассивную ли сторону правъ или какъ объективный составъ. Сущность дѣла въ томъ, что положительное право признаетъ и охраняетъ конкретные центры господства (konkrete Machtkreise), которые въ данное время лишены носителя“. Прибѣгать въ этихъ случаяхъ къ допущенію фиктивныхъ субъектовъ по его мнѣнію безполезно: этимъ аномальность не устраняется: „фикція, говоритъ онъ, не въ состояніи создать дѣйствительность, а какъ разъ свидѣтельствуетъ объ отсутствіи ея“.

4). Наконецъ, нѣкоторые ученые прямо и рѣшительно отрицаютъ возможность существованія безсубъективныхъ правъ. Вмѣстѣ съ тѣмъ, они высказываются и противъ необхо-

---

[1]) ук. соч. I стр. 52.

[2]) тамъ же стр. 53.

[3]) Въ другомъ мѣстѣ онъ пожертвованые фонды причисляетъ къ юридическимъ лицамъ, см. стр. 209.

[4]) Pandekten т. I. § 75.

[5]) тамъ же стр. 78—79. Ср. также стр. 294.

димости допущенія искусственныхъ, фиктивныхъ субъектовъ правъ.

Примѣненіе указанной точки зрѣнія къ корпораціямъ и учрежденіямъ совершается при этомъ очень просто: это столь же реальные субъекты какъ и отдѣльныя физическія лица. Болѣе сомнѣній и колебаній вызываетъ вторая группа случаевъ. Здѣсь не обходится безъ прямыхъ натяжекъ. Мы приведемъ соотвѣтствующія разсужденія Дернбурга и Гирке.

Дернбургъ [1]), указывая на то, что иногда права сохраняются для будущаго субъекта, какъ то эмбріона, замѣчаетъ: „въ такихъ случаяхъ можно съ нѣкоторымъ правдоподобіемъ утверждать, что имѣются на лицо безсубъектныя права, такъ какъ они не связаны съ наличнымъ существомъ.

Въ дѣйствительности однако рѣчь идетъ не о простомъ отрицаніи, а о связи права съ будущимъ *ожидаемымъ* лицомъ. Это лицо, до поры до времени правда только представляемое, составляетъ на случай появленія его субъектъ права“.

Сюда же примыкаетъ германистъ Гирке [2]): „допущеніе безсубъектныхъ правъ, говоритъ онъ, представляетъ собою внутреннее противорѣчіе“. Вѣрно лишь то, что „связь правъ и обязанностей съ субъектомъ можетъ сохраниться послѣ отпаденія субъекта и что съ другой стороны возможно антиципирующее соединеніе (Vorausverknüpfung) правъ и обязанностей съ будущимъ субъектомъ; однако въ такихъ случахъ субъектъ вовсе не отсутствуетъ, а лишь признается *послѣдующее или досрочное воздѣйствіе личности* (eine Nachwirkung oder eine Vorwirkung der Persönlichkeit), причемъ юридическія отношенія въ промежуточное время могутъ быть различно конструируемы“.

Вѣрно также и то, продолжаетъ Гирке, что „мыслимы юридическія свойства и соединенія объектовъ, которыя не обусловливаются наличностью субъекта; ихъ однако нельзя считать правами и обязанностями, они суть только подготов-

---

[1]) Pandecten, 7 изд. I, § 49, стр. 108.

[2]) Deutsches Privatrecht, I, § 29, прим. 1, стр. 257. См. также Crome, System d. deutschen bürgerl. Rechts, I, § 29, стр. 163 сл.

ленные правопорядкомъ субстраты (Unterlagen) правъ и обязанностей".

Подводя итоги сказанному, мы должны констатировать вполнѣ хаотическое состоянiе всего ученiя о безсубъектныхъ правахъ: полная несогласованность исходныхъ точекъ, и полная несогласованность въ результатахъ.

Вызвано это опять таки отсутствiемъ систематическаго разграниченiя конкретныхъ отношенiй и абстрактныхъ типовъ. Намъ предстоитъ теперь ближе обосновать и развить это положенiе въ примѣненiи къ настоящему ученiю.

III.

Выше мы установили двѣ категорiи случаевъ, въ примѣненiи къ которымъ возникаетъ вопросъ о томъ, не имѣемъ ли мы дѣло съ безсубъектными правами. Мы остановимся сначала на второй изъ указанныхъ категорiй, т. е. на тѣхъ случаяхъ, въ которыхъ отдѣльные объекты или комплексы объектовъ, имущественныя массы, съ точки зрѣнiя данной правовой системы сохраняютъ нѣкоторый обособленный характеръ несмотря на то, что они (по крайней мѣрѣ временно) лишены нормальнаго обладателя.

Сюда съ точки зрѣнiя римскаго права относятся главнымъ образомъ слѣдующiе случаи [1]): прежде всего институтъ лежачаго наслѣдства, hereditas jacens, т. е. наслѣдство въ промежуточное время между моментомъ смерти наслѣдодателя и моментомъ принятiя его со стороны лица, въ пользу котораго наслѣдство открылось; засимъ имущество находящагося въ плѣну римскаго гражданина, который на все это время, какъ извѣстно, былъ лишенъ правоспособности; наконецъ, сюда же можно причислить имущество безвѣстно отсутствующаго до объявленiя его умершимъ (особливо, какъ вѣрно замѣчаетъ Беккеръ, если онъ фактически уже умеръ).

Во всѣхъ этихъ случаяхъ въ данное время недостаетъ *нор-*

---

[1]) О нѣкоторыхъ другихъ случаяхъ см. Беккеръ, ук. соч. I стр. 53.

мальнаго обладателя соотвѣтствующей имущественной массы. Между тѣмъ, она не утрачиваетъ своего самостоятельнаго значенія: она не подлежитъ расхищенію, мало того,—она можетъ измѣняться въ своемъ составѣ, и притомъ какъ увеличиваться, такъ и уменьшаться. Въ этомъ отношеніи достаточно обратить вниманіе на постановленія, регулирующія судьбу hereditatis jacentis.

Относительно юридической конструкціи hereditas jacens римскіе юристы расходились: съ одной стороны мы встрѣчаемъ положеніе такого рода: res hereditariae, antequam aliquis heres existat, *nullius in bonis sunt* [1]); съ другой стороны говорится: creditum est *hereditatem dominam esse, defuncti locum obtinere* [2]). Практически они всѣ признавали, что *hereditas augmentum recipit et deminutionem* [3]). Въ частности, признается, что hereditas... vel maxime fructibus augetur [4]); et partus ancillarum sine dubio augent hereditatem [5]); возможна negotiorum gestio, о чемъ особо упоминалось въ преторскомъ эдиктѣ [6]); теченіе пріобрѣтательной давности, начавшееся при жизни наслѣдодателя, можетъ исполниться et ante aditam hereditatem [7]); въ случаѣ убійства третьимъ лицомъ servus hereditarius возникаетъ actio legis Aquiliae противъ виновнаго [8]); подробное разсужденіе встрѣчается по поводу вопроса о примѣнимости interdictum quod vi aut clam: Ульпіанъ [9]) говоритъ: quaesitum est, si, cum praedium interim nullius esset, aliquid vi aut clam factum sit, an postea dominio ad aliquem devoluto interdicto locus sit: ut puta hereditas jacebat, postea adiit hereditatem Titius, an ei interdictum competat? et est apud Vivianum saepissime relatum heredi competere hoc interdictum ejus, quod ante aditam hereditatem factum

---

[1]) Gaj. l. 1 pr. D. de div. rer. 1,8.

[2]) Gaj. l. 31 § 1 D. de her. inst. 28,5.

[3]) Ulp. l. 20 § 3 D. de her. pet. 5,3.

[4]) Ulp. l. 178 § 1 D. de V. S. 50,16.

[5]) Ulp. l. 20 § 3 i. f. D. de her. pet. 5,3.

[6]) Ulp. l. 3 § 6 D. de neg. gest. 3,5. Ср. l. 20 (21) § 1 eod.

[7]) Nerat. l. 40 D. de usurp. 41,3.

[8]) Ulp. l. 13 § 2 D. ad l. Aquil. 9,2. Искъ предъявляется наслѣдникомъ по принятіи наслѣдства.

[9]) Ulp. l. 13 § 5 D. quod vi aut cl. 43,24.

sit, nec referre Labeo ait, quod non scierit, qui heredes futuri essent: hoc enim posse quem causari etiam post aditam hereditatem. *ne illud quidem obstare* Labeo ait, *quod eo tempore nemo dominus fuerit*: nam et sepulchri nemo dominus fuit et tamen, si quid in eo fiat, experiri possum quod vi aut clam. *accedit his, quod hereditas dominae locum optinet.* et recte dicetur heredi quoque competere et ceteris successoribus, sive ante, quam successerit, sive postea aliquid sit vi aut clam admissum; равнымъ образомъ, въ случаѣ нанесенія оскорбленія могилѣ или трупу наслѣдодателя, возникаетъ actio iujuriarum: *adquiri hereditati actiones dubium non esse....* per hereditatem actio heredi acquiretur [1]); съ другой стороны, возможно возникновеніе долговыхъ отношеній, *обременяющихъ* наслѣдственную массу, какъ напр. возникновеніе обязанности по уплатѣ неустойки, наступающей вслѣдствіе неисполненія главнаго обязательства: по этому поводу Павелъ говоритъ: ad diem sub poena pecunia promissa et ante diem mortuo promissore *committetur poena, licet non sit hereditas ejus adita* [2]); далѣе, возможны пріобрѣтенія чрезъ посредство servi hereditarii, напр. въ случаѣ оставленія рабу отказа со стороны третьяго лица; по этому поводу говорится: si servo post mortem domini relictum legatum est,.... fit, ut *hereditati acquisitum legatum* postea herede aliquo existente ad eum pertineat [3]); допускается, также прекращеніе долга, возникшаго при жизни наслѣдодателя, чрезъ посредство совершенія acceptilatio со стороны servus hereditarius [4]); вообще hereditas nondum nato postumo aut nondum adita augeri per servum hereditarium solet [5]).

Къ сказанному слѣдуетъ прибавить, что обыкновенно на время, пока имущественная масса сохраняетъ характеръ лежачаго наслѣдства, къ ней назначается особый попечитель, curator hereditatis jacentis [6]); таковымъ можетъ быть назначенъ

---

[1]) Ulp. l. 1 § 6 D. de injur. 47,10.

[2]) Paul. l. 77 D. de V. O. 45,1. Cp. l. 9 D. de naut. foen. 22,2.

[3]) Gaj. l. 68 § 1 D. de leg. I°, 30. Cp. l. 55 § 1 D. de leg. II°, 31.

[4]) Paul. l. 11 § 2 D. de accept. 46,4.

[5]) Labeo l. 29 i. f. D. de capt. 49,15.

[6]) L. 1 § 4 D. de mun. 50, 4; l. § 17 D. de ventre in p. m. 37,9; l. 5 § 1 D. de Carb. ed. 37,10.

либо самъ презумтивный наслѣдникъ, либо одинъ изъ кредиторовъ наслѣдодателя, либо какое-нибудь постороннее лицо, которымъ поручается custodia et rerum, quae deteriores futurae sunt, venditio [1]).

Аналогичныя постановленія примѣняются и въ отношеніи bona captivi и bona absentis. Въ частности, въ обоихъ случаяхъ можетъ быть назначена cura bonorum [2]).

Сопоставляя приведенныя постановленія, мы видимъ, что институтъ hereditatis jacentis и родственные ему институты имѣютъ въ виду *урегулированіе* (путемъ установленія соотвѣтствующихъ абстрактныхъ типовъ) *ряда конкретныхъ отношеній третьихъ лицъ къ имущественной массѣ*, утратившей нормальнаго обладателя, „хозяина", *и къ ея временному, ad hoc назначаемому носителю* въ лицѣ curator bonorum; соотвѣтствующія отношенія отчасти могутъ возникнуть еще въ бытность на лицо соотвѣтствующаго обладателя, (какъ напр. разныя договорныя отношенія), отчасти явиться уже послѣ отпаденія его (напр. назначеніе servus hereditarius наслѣдникомъ).

Связующимъ звеномъ, объединяющимъ отдѣльныя отношенія, является при этомъ соотвѣтственная имущественная масса, именуемая hereditas jacens, bona captivi, bona absentis.... т. е. та совокупность объектовъ, которая въ бытность на лицо соотвѣтствующаго обладателя составляла производительный и потребительный фондъ его, служащій вмѣстѣ съ тѣмъ обезпеченіемъ для третьихъ лицъ, состоявшихъ въ тѣхъ или иныхъ обязательственныхъ отношеніяхъ съ нимъ. Этотъ фондъ, продолжающій приносить извѣстный доходъ и пополняться капитальными приращеніями, поскольку то и другое съ точки зрѣнія даннаго экономическаго строя представляетъ нормальное явленіе, на которое могутъ разсчитывать какъ соотвѣтствующіе обладатели, такъ и заинтересованныя третьи лица (кредиторы),—составляетъ *общій* объектъ всѣхъ подлежащихъ конкретныхъ отношеній.

Сохранность фонда, имѣющаго быть переданнымъ новому

---

[1]) L. 48 f. D. de adm. tut. 26,7.
[2]) L. 22 § 1 D. De reb. auct. jud. 42,5.

или эвентуально (какъ напр. bona captivi) прежнему обладателю, составляетъ цѣль соотвѣтственной регламентаціи. Этимъ опредѣляется содержаніе нормъ, устанавливающихъ соотвѣтственные абстрактные типы отношеній, которые въ своей совокупности и въ своемъ взаимномъ (желательномъ) соотношеніи образуютъ *институтъ* hereditas jacens, bona captivi и т. д.

Изъ сказаннаго явствуетъ, что ни о какихъ безсубъектныхъ правахъ въ данномъ случаѣ не можетъ быть рѣчи. *Конкретныя отношенія,* которыя регулируются соотвѣтственными нормами, *каждое имѣютъ свой реальный субъектъ, каковымъ является то или иное физическое лицо.* Никакихъ безсубъектныхъ конкретныхъ отношеній нѣтъ и быть не можетъ,—допущеніе такихъ отношеній дѣйствительно представляетъ собою contradictio in adjecto, логическій абсурдъ.

Въ примѣненіи же къ абстрактнымъ типамъ отношеній, какъ мы уже замѣтили, вообще не можетъ быть рѣчи о субъектахъ (и объектахъ) въ смыслѣ опредѣленныхъ реальныхъ величинъ, а лишь объ абстрактныхъ же типахъ соотвѣтствующихъ *элементовъ* отношеній.

Къ числу такихъ элементовъ относятся и имущественныя массы, подходящія подъ абстрактный типъ hereditas jacens, bona captivi и т. д. Это ни безсубъектныя отношенія, ни искусственные, фиктивные субъекты правъ, каждая изъ нихъ in concreto служитъ *общимъ объектомъ извѣстнаго ряда конкретныхъ отношеній,* связанныхъ между собою именно этой общностью объекта, сохранность котораго не должна быть нарушена.

Таковы результаты, къ которымъ насъ привело изученіе римскаго права, которое, благодаря казуистическому характеру своихъ постановленій, представляетъ особенно благодарный матеріалъ для иллюстраціи нашихъ мыслей. Сказанное о немъ, разумѣется, относится mutatis mutandis и къ другимъ правовымъ системамъ.

Остается указать, чѣмъ вызваны ходячія неправильныя представленія о природѣ hereditas jacens и родственныхъ юридическихъ институтовъ. Мы въ данномъ случаѣ имѣемъ передъ

собою любопытный примѣръ того, къ чему приводитъ игнорированіе различія между конкретными отношеніями и абстрактными типами.

Образованіе юридическихъ институтовъ предшествуетъ, разумѣется, появленію юридическихъ доктринъ, пытающихся осмыслить эти институты. При этомъ въ зависимости отъ характера, отъ особенностей отношеній, подлежащихъ регламентаціи, и отъ цѣлей, которыя ею преслѣдуются, выдвигается на первый планъ то та, то другая сторона этихъ отношеній. Въ данномъ случаѣ центральное значеніе объединяющаго момента получили извѣстныя имущественныя массы, о сохраненіи которыхъ, несмотря на временное отпаденіе нормальнаго обладателя, хозяина ихъ, было признано необходимымъ озаботиться. Понятно, что этотъ моментъ на практикѣ выдвинулся впередъ: это выражается между прочимъ въ появленіи оборотовъ, приписывающихъ соотвѣтствующимъ имущественнымъ массамъ способность увеличиваться и уменьшаться, причемъ эти обороты пріобрѣтаютъ значеніе техническихъ, сохраняются не только въ разговорномъ языкѣ, откуда они заимствованы, но и въ технической рѣчи.

Въ результатѣ истинное значеніе, которое присуще имущественному моменту въ этихъ случаяхъ, совершенно затемняется: *то, что на самомъ дѣлѣ составляетъ объектъ подлежащихъ конкретныхъ отношеній, съ точки зрѣнія грамматической связи становится субъектомъ.*

Для того, чтобы возстановить истинное значеніе указаннаго момента, надо было обратиться къ непосредственному анализу подлежащихъ конкретныхъ отношеній. Тогда бы оказалось во 1-хъ, что о субъектахъ правъ можно говорить въ примѣненіи лишь къ конкретнымъ отношеніямъ, а не къ абстрактнымъ типамъ; во 2-хъ, что конкретныя отношенія всегда предполагаютъ наличность реальныхъ субъектовъ, каковыми (по крайней мѣрѣ въ изучаемыхъ нами въ настоящее время случаяхъ) являются конкретныя физическія лица, и въ 3-хъ, что временное отсутствіе „нормальнаго“ обладателя данной конкретной имущественной массы не означаетъ отсутствія какого либо субъекта внѣ ея самой вообще, а озна-

чаетъ только, что остальныя отношенія, общимъ объектомъ которыхъ является эта имущественная масса, и въ частности соотвѣтствующія отношенія долженствованія, временно продолжаютъ существовать безъ того встрѣчнаго отношенія, субъектомъ котораго состоялъ умершій, военно-плѣнный или безвѣстно отсутствующій,—что можетъ удивлять только тѣхъ, кто вообще не допускаетъ (вѣрнѣе—не замѣчаетъ) самостоятельныхъ отношеній долженствованія [1]).

Доктрина этого анализа не произвела, а начала прямо съ анализа соотвѣтствующихъ абстрактныхъ типовъ. Этимъ она неизбѣжно должна была загородить себѣ путь къ уразумѣнію истиннаго смысла соотвѣтствующихъ явленій. Въ самомъ дѣлѣ, съ точки зрѣнія абстрактнаго типа, особенно если принять во вниманіе выработавшуюся въ примѣненіи къ hereditas jacens терминологію, соотвѣтственныя имущественныя массы prima facie представлялись именно субъектами. Отсюда логически возникаетъ вопросъ, могутъ ли имущественныя массы быть субъектами, если да, то въ какомъ смыслѣ, если нѣтъ, то можно ли обойтись безъ субекта, или въ противномъ случаѣ гдѣ его искать. Мы видѣли, какіе разнообразные отвѣты даются на него: одни признаютъ самыя подлежащія имущественныя массы фиктивными субъектами правъ, другіе допускаютъ существованіе безсубъектныхъ отношеній, третьи пытаются найти реальный субъектъ соотвѣтствующихъ имущественныхъ массъ. Но такъ какъ и тѣ, и другіе, и третьи ограничиваются тѣмъ убогимъ матеріаломъ, который даетъ анализъ подлежащихъ абстрактныхъ типовъ, то весь споръ долженъ былъ пріобрѣсти чисто схоластическій характеръ и не могъ привести къ сколько нибудь удовлетворительному результату. При этомъ любопытно то, что наиболѣе схоластичны разсужденія представителей третьяго направленія: реальнымъ субъектомъ hereditas jacens и т. д. оказывается *будущій* обладатель имущественной массы, т. е. лицо, въ данное время реально не существующее, а лишь представляемое. То, что является однимъ изъ *мотивовъ*, ради

[1]) Ср. объ этомъ Курсъ, I, стр. 126.

которыхъ признается цѣлесообразнымъ сохраненіе цѣлости имущественнаго фонда, несмотря на временное отпаденіе прежняго обладателя его, именно возможность возвращенія прежняго или появленія новаго обладателя, возводится въ реальный фактъ, и эта фикція выдается за реальный субъектъ соотвѣтствующихъ отношеній. Лучшей reductio ad absurdum господствующихъ пріемовъ нельзя себѣ и представить; чѣмъ больше стремленія къ реализму, тѣмъ больше въ результатѣ фикцій.

(Окончаніе слѣдуетъ).

Д. Гриммъ.

О СРЕДСТВАХЪ, ПРЕДОСТАВЛЕННЫХЪ ЗАКЛЮЧЕННОМУ ПОДЪ СТРАЖУ ОБВИНЯЕМОМУ, ДЛЯ ОСУЩЕСТВЛЕНІЯ ЕГО ПРОЦЕССУАЛЬНЫХЪ ПРАВЪ.

Современный уголовный процессъ, основанный на раздѣленіи обвиненія и защиты, какъ на лучшемъ средствѣ достиженія истины, по необходимости долженъ признать за дѣятельностью обвиняемаго большое уголовно-процессуальное значеніе. Общественный интересъ защиты лучше всего можетъ быть достигнутъ расширеніемъ границъ этой дѣятельности, поставленной въ предѣлы законности. Защита, какъ дѣятельность, представляющая, кромѣ огражденія невинности, государственный интересъ индивидуализаціи наказанія и его наибольшей экономіи, на ряду съ обвиненіемъ, олицетворяющимъ требованія правопорядка и вытекающую изъ нихъ силу репрессіи, сообща содѣйствуютъ выработкѣ справедливой мѣры наказанія. И если обвиненіе считаютъ необходимымъ поручить блюстительницѣ правопорядка—прокуратурѣ, то представителемъ защиты цѣлесообразнѣе всего сдѣлать самаго обвиняемаго или его представителя, стоящаго вмѣстѣ съ тѣмъ близко къ указаннымъ общественнымъ интересамъ.

Дѣятельность каждаго лица въ процессѣ опредѣляется совокупностью присвоенныхъ ему процессуальныхъ правъ. Послѣднія, закрѣпляя за нимъ возможность совершенія дѣйствій, обладающихъ опредѣленнымъ юридическимъ значеніемъ, характеризуютъ его, какъ участника процесса. Современное уголовное законодательство еще не достигло той высоты раз-

витія, при которой оно можетъ поставить сразу, съ самаго начала производства дѣла, обвиняемаго на ряду съ обвинителемъ, вооруживъ ихъ обоихъ одинаково. Нѣтъ, только на судебномъ слѣдствіи обвиняемый является равноправной стороной, на предварительномъ же, сохранившемъ еще инквизиціонный характеръ, дѣятельность его сильно стѣснена, объемъ предоставленныхъ ему правъ крайне невеликъ; обвинитель же, наоборотъ, является полноправнымъ. Тамъ, гдѣ необходимо было бы участіе обвиняемаго или его защитника, вмѣсто него выступаетъ quasi-попечительная власть судебнаго слѣдователя, который по теоріи закона долженъ быть также защитникомъ обвиняемаго. Обвиняемый является не стороной, а „участвующимъ въ дѣлѣ лицомъ“, и права его не на много отличаются отъ правъ гражданскаго истца (отличіе явствуетъ изъ одной только ст. 476 уст. угол. суд.).

Права, могущія принадлежать обвиняемому въ процессѣ (въ частности въ предварительной стадіи), могутъ быть раздѣлены на три группы:

1) права по обезпеченію правильности собираемыхъ или представляемыхъ доказательствъ;

2) права по отношенію къ обжалованію налагаемыхъ ограниченій его правъ;

и 3) права активнаго разслѣдованія и освѣщенія обстоятельствъ дѣла.

Первыя двѣ группы правъ принадлежатъ почти всѣмъ участвующимъ въ дѣлѣ лицамъ (свидѣтелямъ, экспертамъ и проч.), и только третья является характерной для положенія обвиняемаго, какъ стороны.

Въ русскомъ дѣйствующемъ законодательствѣ объемъ правъ обвиняемаго *на предварительномъ слѣдствіи* каждой изъ указанныхъ группъ выражается слѣдующимъ образомъ:

1) Обвиняемый имѣетъ право присутствовать при выемкахъ, обыскахъ, осмотрахъ и освидѣтельствованіяхъ (ст. 316, 358) [1]), при дознаніи черезъ окольныхъ людей (456 ст.) и,

---

[1]) Статьи безъ обозначенія устава относятся къ уставу уголовнаго судопроизводства.

наконецъ, при допросахъ свидѣтелей, но лишь въ томъ случаѣ, если слѣдователь не счелъ нужнымъ его удалить (446 ст.). Для обезпеченія безпристрастнаго веденія дѣла ему принадлежитъ также право отвода слѣдователя по законнымъ причинамъ (273 ст.).

2) Обвиняемый имѣетъ право приносить жалобу на всякое дѣйствіе, стѣсняющее его права (ст. 491).

3) Обвиняемый имѣетъ право замѣчаній и возраженій при протоколахъ о слѣдственныхъ дѣйствіяхъ и допросѣ (468, 469 ст.) и право приводить въ опроверженіе прочитаннаго ему показанія свидѣтеля обстоятельства, разслѣдовать которыя слѣдователь обязанъ (449 ст.); имѣетъ право безплатнаго полученія копій съ протоколовъ и постановленій судебнаго слѣдователя (475 ст.), право просить, при заключеніи слѣдствія о предъявленіи слѣдственнаго производства и право указывать на какія-либо новыя обстоятельства, провѣрить которыя слѣдователь обязанъ, впрочемъ, лишь тогда, когда они могутъ имѣть вліяніе на рѣшеніе дѣла (476 и 477 ст.).

Общими характерными чертами всѣхъ указанныхъ правъ являются: 1) зависимость ихъ отъ желанія и домогательства обвиняемаго и 2) возможность исключительно личнаго ихъ осуществленія (а не чрезъ представителя или защитника).

Относительно первой группы, право обвиняемаго присутствовать при различныхъ дѣйствіяхъ слѣдователя по собранію доказательствъ проведено довольно послѣдовательно, но на практикѣ въ большинствѣ случаевъ остается мертвою буквою отчасти потому, что обвиняемый никакихъ свѣдѣній о производствѣ ихъ не получаетъ (кромѣ исключительно рѣдкаго дознанія чрезъ окольныхъ людей по 455 ст.), отчасти вслѣдствіе господства полнаго усмотрѣнія слѣдователя (какъ, напр., при допросѣ свидѣтелей). Въ послѣднемъ случаѣ для большаго огражденія предоставленныхъ обвиняемому правъ полезно было бы потребовать отъ слѣдователя мотивированнаго постановленія объ отказѣ, при чемъ достаточнымъ основаніемъ для такого отказа могло бы быть признано, между прочимъ, желаніе самого свидѣтеля.

По отношенію ко второй категоріи правъ законъ выра-

жается достаточно обще и точно, и желательна только бо́льшая дѣйствительность обжалованій, т. е. вполнѣ безпристрастное и вдумчивое ихъ разсмотрѣніе.

Наибольшее значеніе имѣютъ постановленія, касающіяся третьей группы правъ обвиняемаго. Характернымъ ея признакомъ является то, что всѣ права обвиняемаго здѣсь поставлены въ зависимость отъ усмотрѣнія слѣдователя. Право замѣчаній и возраженій при допросѣ свидѣтелей можетъ быть парализовано удаленіемъ обвиняемаго изъ камеры или признаніемъ замѣчаній несущественными. Право полученія копій съ протоколовъ и постановленій можетъ стать мертвою буквою, ибо не указанъ срокъ ихъ выдачи, которая обыкновенно задерживается до конца слѣдствія, когда и безъ того обвиняемый получаетъ право обозрѣнія дѣла. Наконецъ, право дополненія слѣдствія требованіемъ разсмотрѣнія новыхъ обстоятельствъ также находится въ зависимости отъ рѣшенія слѣдователя. Слѣдователь, такимъ образомъ, можетъ во всякій моментъ парализовать всякую активную дѣятельность обвиняемаго. Съ другой стороны, если обвиняемый пассивно относится къ привлеченію его къ отвѣтственности, то все дѣло можетъ пройти спокойно безъ того, чтобы кто-либо пригласилъ его принять участіе въ какихъ-нибудь слѣдственныхъ дѣйствіяхъ. Участіе его не нужно, оно является только терпимымъ, но не поощряемымъ.

Мы не имѣемъ въ виду въ настоящей статьѣ заняться рѣшеніемъ сложнаго вопроса объ объемѣ правъ обвиняемаго на предварительномъ слѣдствіи и о желательномъ ихъ расширеніи,—вопроса, который составляетъ въ настоящее время центръ вниманія процессуалистовъ. Наша задача гораздо скромнѣе—именно, выяснить, въ какой степени дѣйствующее право предоставляетъ обвиняемому, заключенному подъ стражу, пользоваться принадлежащими ему, хотя бы и скудными процессуальными правами.

Вопросъ этотъ не останавливалъ на себѣ вниманія нашихъ процессуалистовъ, а между тѣмъ онъ имѣетъ существенную важность. Заключеніе подъ стражу происходитъ очень часто и притомъ по важнѣйшимъ дѣламъ, когда обвиняемому

грозитъ весьма серьезное наказаніе (не ниже тюрьмы съ лишеніемъ правъ, ст. 419) и, слѣдовательно, когда всякая возможность защиты имѣетъ для него особенный интересъ.

Пользованіе правами, какъ мы уже говорили, зависитъ отъ активности самаго обвиняемаго, лишеніе же свободы поневолѣ преграждаетъ ему возможность всякой дѣятельности. Могутъ указать, что, заключая подъ стражу, слѣдователь имѣетъ цѣлью, между прочимъ установленіе полнаго контроля надъ обвиняемымъ, пресѣченіе всякой его дѣятельности, могущей быть направленной на уничтоженіе слѣдовъ и на затемненіе правильнаго хода слѣдствія, въ виду важности дѣла и потребности правосудія въ собраніи вѣскихъ уликъ. Отсюда, могутъ заключить, подавленіе всякой дѣятельности заключеннаго является вполнѣ законнымъ. Однако, ни въ коемъ случаѣ нельзя признать, что пользованіе тѣми правами, которыя присвоены закономъ обвиняемому, можетъ помѣшать слѣдствію. Слѣдователь по прежнему остается господиномъ слѣдствія и можетъ преграждать пользованіе правами въ отдѣльныхъ случаяхъ, когда будетъ въ томъ необходимость, а не по общему правилу. Притомъ всякая дѣятельность обвиняемаго проходитъ чрезъ самого слѣдователя, не иначе, и часто можетъ оказывать ему помощь въ собраніи обстоятельствъ, оправдывающихъ обвиняемаго. Допросъ не всегда является удобнымъ для того средствомъ, отчасти потому, что слѣдователь прибѣгаетъ къ нему лишь по собственной иниціативѣ и нуждѣ, отчасти же потому, что обвиняемый тогда еще не знаетъ характера собранныхъ противъ него уликъ, ибо сообщать ихъ на допросѣ слѣдователь не обязанъ и въ дѣйствительности не сообщаетъ.

Съ другой стороны, государство должно не только не допускать ограниченій обвиняемаго въ пользованіи общими процессуальными правами, вслѣдствіе лишенія свободы, но и предоставить такому обвиняемому особыя права. Заключая обвиняемаго подъ стражу, оно, вмѣстѣ съ тѣмъ, безъ особой для себя необходимости, лишаетъ его возможности пользоваться такими *личными* правами, которыя облегчили бы ему активное участіе въ процессѣ и которыя вполнѣ доступны обвиняемымъ, на-

ходящимся на свободѣ. Таково, напр., право совѣщанія съ юридически-опытнымъ лицомъ, право полученія при извѣстныхъ условіяхъ свидѣтельства о бѣдности для освобожденія отъ представленія кассаціоннаго залога и пр. Не установивъ соотвѣтственно возмѣщающихъ правъ, государство совершало бы ничѣмъ не оправдываемую несправедливость.

Затѣмъ, на государствѣ по отношенію къ заключеннымъ подъ стражу лежитъ также особая обязанность—*ознакомленія* ихъ съ принадлежащими имъ процессуальными правами. Осуществленіе этихъ правъ поставлено въ зависимость отъ домогательства самого обвиняемаго, которое, конечно, не можетъ имѣть мѣста при незнаніи имъ своихъ правъ. Неправильно было бы приводить противъ этого то возраженіе, что каждый гражданинъ долженъ знать свои права, и государство не обязано обучать его имъ: вѣдь при врученіи копіи обвинительнаго акта (557 ст.), на судебномъ слѣдствіи и при объявленіи приговоровъ (832 ст.), обвиняемый предупреждается о каждомъ, имѣющемся у него правѣ? Между тѣмъ эта обязанность по отношенію къ обвиняемымъ, заключеннымъ подъ стражу, игнорируется государствомъ, и у нихъ оказывается полное незнаніе своихъ правъ [1]).

По дѣйствующему законодательству постановленія, преслѣдующія цѣль предоставить заключенному подъ стражу возможность знать его процессуальныя права и пользоваться ими, рѣзко распадаются на двѣ группы въ зависимости отъ стадіи производства дѣла: постановленія до преданія суду и—послѣ преданія суду. Такое дѣленіе обусловливается различіемъ организаціи этихъ двухъ стадій процесса.

До преданія суду эти права очень немногочисленны. По отношенію къ 1-й группѣ правъ, т. е. по отношенію къ обезпеченію правильности доказательствъ, заключенному не предоставлено никакихъ средствъ. Уставъ уголовнаго судопроиз-

---

[1]) Для избѣжанія этого возможно составленіе особой книжки, вручаемой каждому заключенному. Характерно, что, напр., въ С.-Петербургскомъ домѣ предварительнаго заключенія въ библіотекѣ, которой только и могутъ пользоваться заключенные, не имѣется въ числѣ книгъ даже экземпляра устава уголовнаго судопроизводства.

водства молчитъ объ этомъ. Ст. же 255 и 256 уст. о сод. подъ страж. категорически запрещаютъ отпускать подсудимаго изъ подъ стражи во время производства о немъ дѣла „никуда и ни по какому случаю", кромѣ какъ по ст. 476, 570 и 571 уст. угол. суд. (на нихъ мы еще остановимся). Ни одна изъ статей, относящихся къ 1-й группѣ правъ, здѣсь не упомянута.

Что касается, далѣе, права обжалованія (вообще, а не только обжалованія заключенія подъ стражу), то, чтобы предоставить обвиняемому возможность прибѣгать къ нему, обвиняемому, заключенному подъ стражу, до истеченія сутокъ со времени заключенія предъявляется особое постановленіе (431 ст.) для того, чтобы онъ могъ знать причины принятія противъ него такой мѣры [1]). Въ случаѣ заявленія имъ желанія подать жалобу, ему предоставляются всѣ необходимые къ тому способы (ст. 496).

И, наконецъ, изъ правъ активнаго участія заключенному обезпечена лишь возможность просить о разсмотрѣніи дѣла для дополненія при заключеніи слѣдствія (476 ст.), причемъ онъ можетъ быть отпускаемъ изъ тюремнаго замка для разсмотрѣнія подлиннаго производства (ст. 256 уст. о сод. подъ страж.). Пожалуй, также можно видѣть нѣкоторое облегченіе сношеній съ судомъ въ ст. 480, которая предписываетъ по заключеніи слѣдствія переводить обвиняемыхъ, находящихся въ подслѣдственномъ заключеніи, въ уѣздный городъ для содержанія въ тюрьмѣ, если они содержались въ уѣздѣ.

Послѣ преданія суду права заключеннаго значительно шире, что обусловливается усиленіемъ значенія его, какъ стороны въ дѣлѣ, и важностью для правильной постановки судебнаго

---

[1]) Хотя законъ и говоритъ, что постановленіе это должно быть мотивировано, однако, практика довольно своеобразно понимаетъ мотивировку; достаточной мотивировкой является наличность нѣкоторыхъ уликъ въ совершеніи обвиняемымъ преступленія, подходящаго подъ ст. 419, а не основаній, приведенныхъ въ 421 ст. Въ этомъ отношеніи лучше герм. уст. уг. суд. 1877 г., ст. 114 п. 3 и 115 котораго обязываютъ кромѣ врученія копіи прочитывать и разъяснять постановленіе и права заключеннаго по обжалованію. Черезъ сутки обвиняемый узнаетъ о преступленіи, въ которомъ онъ обвиняется, и мотивы, по которымъ назначается арестъ.

слѣдствія полной подготовленности защиты. Здѣсь уже первыя двѣ группы правъ теряютъ свое значеніе, отчасти потому, что доказательства всѣ собраны, отчасти потому, что нѣтъ никакихъ поводовъ для принятія противъ обвиняемаго на этой стадіи новыхъ стѣснительныхъ мѣръ. Вся тяжесть сосредоточивается на 3-й группѣ, обезпечивающей возможность активнаго участія обвиняемаго.

Прежде всего, для подготовленія защиты и ознакомленія съ дѣломъ „подсудимые, взятые подъ стражу при предварительномъ слѣдствіи, доставляются въ тюрьму того города, гдѣ судебныя засѣданія по дѣламъ о нихъ должны происходить, по крайней мѣрѣ, *за недѣлю* до открытія сихъ засѣданій (584 ст.)“. Здѣсь имъ предоставляется копія съ обвинительнаго акта или жалобы частнаго лица и списокъ лицъ, которыхъ предполагается вызвать къ суду наравнѣ съ остальными подсудимыми (556 ст.). Имъ предоставляется особое право давать объясненія предсѣдателю или члену суда относительно избранія защитника и дополненія списка свидѣтелей, причемъ при такихъ объясненіяхъ можетъ присутствовать и защитникъ, если онъ явится въ судъ къ назначенному сроку. Въ случаѣ, если въ мѣстѣ содержанія обвиняемаго нѣтъ постоянныхъ засѣданій суда, объясненія принимаются мировымъ судьей (ст. 561, 562, 564). Обвиняемому предоставляется возможность сноситься съ защитникомъ, и отъ предсѣдателя зависитъ дать разрѣшеніе защитнику объясняться наединѣ съ подсудимымъ (569 ст.); защитникъ можетъ, такимъ образомъ, исполнять различныя порученія заключеннаго, имѣющія законный характеръ, и представительствовать за него. Наконецъ, подсудимый долженъ во всякое время быть отпускаемъ изъ мѣста заключенія въ канцелярію суда, если онъ пожелаетъ разсматривать подлинное дѣло и выписывать изъ него нужныя ему свѣдѣнія, что производится подъ наблюденіемъ секретаря и его помощника (ст. 256 уст. сод. страж. и ст. 570 и 571 у. у. суд.). Впрочемъ, особеннаго интереса въ пользованіи этимъ правомъ у заключеннаго нѣтъ, такъ какъ оно принадлежитъ также защитнику подсудимаго, который съ бòльшимъ успѣхомъ можетъ имъ пользоваться.

Во время судебнаго засѣданія, подсудимый, содержащійся подъ стражей, хотя и оставляется подъ ея охраной, но вполнѣ пользуется всѣми правами свободныхъ обвиняемыхъ (ст. 637, 612). Для выслушанія приговора онъ доставляется въ судъ (828 ст.), чѣмъ сохраняется общее право гласности приговора. Наконецъ, законъ предусматриваетъ случай, когда заключенный подъ стражу судится еще по другому дѣлу, по которому явка его необязательна. Здѣсь законъ обязываетъ тюремное начальство доставить его къ назначенному сроку въ судебное засѣданіе, однако, въ томъ лишь случаѣ, если онъ содержится въ предѣлахъ того округа, гдѣ разбирается о немъ дѣло, и если онъ при врученіи ему повѣстки о вызовѣ (почему не позже?) заявилъ о томъ желаніе (ст. 592). Предоставляя ему это право, законъ избавляетъ его отъ невыгодныхъ послѣдствій заочнаго разбирательства.

Въ апелляціонной и кассаціонной стадіяхъ заключенный подъ стражу сохраняетъ полноту своихъ правъ и получаетъ еще особыя права, обусловленныя невозможностью свободнаго пользованія своими личными правами. Такъ, подсудимому, содержащемуся подъ стражей, объявляется о всякомъ поданномъ по его дѣлу протестѣ и отзывѣ (870 ст.), копія которыхъ ему дается безплатно и на которые онъ можетъ доставлять свои объясненія въ палату (871, 872 ст.). Эти статьи гарантируютъ возможность защиты при апелляціи, но, къ сожалѣнію, не распространяютъ своего дѣйствія на стадію кассаціонную. Въ случаѣ же желанія подать кассаціонную жалобу, подсудимые, содержащіеся подъ стражей, освобождаются отъ представленія залога, необходимаго при ея подачѣ (910 ст., п. 2). Лишенные возможности доставить деньги или представить свидѣтельство о бѣдности, они, естественно, ради этого не должны быть лишены пользованія своимъ правомъ протеста противъ неправильностей и нарушеній закона, допущенныхъ на судѣ. Наконецъ, заключенные подъ стражу не лишены общаго права подавшихъ кассаціонную жалобу присутствовать при кассаціонномъ разбирательствѣ (917 ст.). Какъ видно, спеціальныя постановленія закона о средствахъ, предоставленныхъ лишенному свободы подсудимому пользо-

ваться его процессуальными правами, значительно многочисленнѣе на судебномъ слѣдствіи и въ дальнѣйшихъ инстанціяхъ, и, если требуютъ, то главнымъ образомъ, техническихъ поправокъ [1]). Возможность пользоваться содѣйствіемъ защитника и его представительствомъ имѣетъ цѣлью восполнить тѣ прорѣхи, которыя могутъ оказаться въ постановленіяхъ закона. Значительно болѣе недостатковъ представляетъ первая часть—постановленія до преданія суду, на которыхъ мы теперь и остановимся.

Нечего доказывать, что при томъ объемѣ средствъ, которыя предоставлены заключенному подъ стражу, для него невозможно пользованіе большинствомъ правъ. Но посмотримъ, можетъ ли государство предоставить ему самому эти средства въ полной мѣрѣ, можетъ ли оно почти совершенно игнорировать фактъ заключенія подъ стражу? Отвѣтъ на это долженъ быть отрицательный и главнымъ образомъ по двумъ слѣдующимъ основаніямъ: 1) тюремный персоналъ не въ состояніи безпрерывно отпускать заключенныхъ изъ подъ стражи, для чего требуется весьма сложный и многочисленный надзоръ. Обвиняемый, имѣющій возможность освободиться на нѣсколько часовъ изъ тюрьмы, всегда воспользуется этой возможностью (иногда удобною и для побѣга). Затѣмъ, право присутствія обвиняемаго при нѣкоторыхъ слѣдственныхъ дѣйствіяхъ въ случаѣ ихъ отдаленности отъ тюрьмы и продолжительности возлагало бы на тюремную администрацію почти непосильныя обязанности. Такимъ образомъ, крайняя затруднительность для тюремнаго персонала, что государство, конечно, игнорировать не можетъ, оказывается первою причиной затруднительности расширенія правъ заключеннаго, относящихся главнымъ образомъ, къ 1-ой группѣ.

2) Другой причиной является возможность злоупотребленія предоставленными правами съ цѣлью мѣшать правосудію.

---

[1]) Такъ, ст. 255 и 256 уст. сод. стр. совершенно искусственно находятся тамъ и не имѣютъ исчерпывающаго значенія. Отдѣльныя, разбросанныя въ законѣ постановленія можно было бы объединить въ 2—3 статьяхъ, гдѣ общимъ образомъ признавалась бы за заключенными возможность пользованія процессуальными правами и устанавливались бы для нихъ нѣкоторыя льготы.

Значительное большинство заключенныхъ (а при правильной постановкѣ подслѣдственнаго заключенія—почти всѣ) являются дѣйствительно виновными въ приписываемыхъ имъ дѣяніяхъ („тяжесть уликъ"—основное условіе заключенія), и всегда можно разсчитывать на злоупотребленія нѣкоторой ихъ части. Расширеніе правъ ихъ самостоятельнаго участія въ дѣлѣ могло бы породить затрудненія или по крайней мѣрѣ медленность производства.

Такое положеніе, т. е. сознаніе необходимости расширенія правъ заключеннаго, съ одной стороны, и опасеніе предоставить ихъ самому заключенному—съ другой, выдвигаетъ вопросъ о защитѣ на предварительномъ слѣдствіи, какъ единственно цѣлесообразномъ выходѣ изъ такой двойственности. Мы говоримъ „единственно цѣлесообразномъ", судя не только съ точки зрѣнія общихъ соображеній, но и съ точки зрѣнія опыта западно-европейскихъ государствъ.

Жизнь давно вызывала вопросъ о необходимости защиты на предварительномъ слѣдствіи. Введеніе защитника въ область, отмежеванную полному усмотрѣнію слѣдователя, можетъ служить предметомъ опасенія лишь для того, кто въ старыхъ инквизиціонныхъ принципахъ видитъ спасительное средство. Но жизнь и наука говорятъ обратное: прогрессъ заключается въ разложеніи розыска и замѣнѣ его состязательностью, болѣе согласующеюся какъ съ положеніемъ личности въ обществѣ, такъ и съ основнымъ требованіемъ правосудія—быстрымъ выясненіемъ истины. Излишняя опасливость не оправдывается обстоятельствами. Нигдѣ введеніе защитника не ввело ненормальностей въ правосудіе, и только въ Россіи, единственной изъ большихъ европейскихъ государствъ, институтъ этотъ не нашелъ осуществленія въ законодательствѣ.

Слѣдуетъ оговориться, что въ дальнѣйшемъ мы разсматриваемъ вопросъ о защитѣ на предварительномъ слѣдствіи не всесторонне, а лишь съ точки зрѣнія нашей, отмежеванной темы.

I. Обезпеченіе правильности собираемыхъ доказательствъ въ большой степени достигается введеніемъ защитника. Лицо, юридически опытное, имѣетъ больше данныхъ къ провѣркѣ,

наконецъ, своимъ присутствіемъ оно сильнѣе можетъ побуждать слѣдователя къ тщательному разсмотрѣнію уликъ. Притомъ дѣятельность защитника менѣе стѣснительна для слѣдователя, ибо, какъ доказываетъ опытъ, своимъ правомъ присутствія защитникъ пользуется лишь въ случаѣ дѣйствительной въ томъ необходимости, а не изъ-за простого любопытства или бездѣлья. Дѣйствующія законодательства, допуская право присутствія защитника на предварительномъ слѣдствіи въ различномъ объемѣ, вводятъ, однако, нѣкоторыя ограниченія. Въ Англіи защита, допущенная въ началѣ прошлаго столѣтія на предварительномъ слѣдствіи (нужно помнить, что въ Англіи оно состязательно), получила право присутствовать при всѣхъ слѣдственныхъ дѣйствіяхъ. Изъ европейскихъ странъ раньше другихъ, послѣ тяжелой поры инквизиціоннаго гнета, провозгласила право присутствія защитника при всѣхъ слѣдственныхъ дѣйствіяхъ (однако, безъ активнаго участія) Франція (законъ 8 октября 1789 г.). Но время реакціи отмѣнило его, и оно сохранилось лишь въ мелкихъ германскихъ государствахъ, реципировавшихъ его изъ Франціи. Австрійскій уставъ допускаетъ присутствіе защитника при тѣхъ слѣдственныхъ дѣйствіяхъ, которыя имѣютъ цѣлью установленіе состава преступленія и не могутъ быть возобновлены впослѣдствіи. Обвинительная камера или слѣдственный судья могутъ разрѣшить ему обозрѣвать всѣ или нѣкоторые акты производства. Однако, чисто слѣдственная сторона предварительнаго слѣдствія—допросъ обвиняемаго и свидѣтелей и все дознаніе безусловно закрыты для защитника. Германскій уставъ 1877 г. допускаетъ участіе защитника въ большемъ размѣрѣ. Защитникъ можетъ присутствовать при допросѣ свидѣтелей (но не обвиняемаго) и при всѣхъ остальныхъ слѣдственныхъ дѣйствіяхъ; затѣмъ разсмотрѣніе судебно-слѣдственныхъ актовъ предоставлено ему, какъ право, при всякомъ положеніи дѣла (137 ст.), „насколько, впрочемъ, это можетъ произойти безъ вреда для разслѣдованія (ст. 147, п. 2)“. Болѣе новые уставы, Венгерскій и Норвежскій, идутъ еще дальше. Первый допускаетъ присутствіе защитника и при дознаніи, запрещая ему, однако, присутствовать при допросѣ обви-

няемаго и свидѣтелей (ст. 62, 125), второй предоставляетъ защитнику и это право присутствія, допуская лишь возможность ограниченія его судомъ.

Въ Швейцарскихъ кантонахъ [1]) постановленія о допущеніи присутствія защитника при слѣдственныхъ дѣйствіяхъ довольно пестры. Объемъ его правъ разнообразится по кантонамъ, начиная съ полнаго недопущенія (напр. Базельштадтъ, Тургау и др.) и до возложенія на защитника *обязанности* присутствовать при всѣхъ слѣдственныхъ дѣйствіяхъ (Цюрихъ, Женева, Ааргау). Изъ отдѣльныхъ постановленій по этому предмету интересны постановленія въ Во, гдѣ защитникъ допускается при допросѣ свидѣтелей тогда, когда тамъ присутствуетъ прокуроръ. Любопытно также, что ни одинъ кантонъ не допускаетъ присутствія защитника при первомъ допросѣ обвиняемаго. Обозрѣніе актовъ предварительнаго слѣдствія защитникомъ вполнѣ допускается большинствомъ кантоновъ.

Во Франціи по новому закону 8 декабря 1897 года защитнику предоставлено право присутствовать при допросѣ обвиняемаго (также и первоначальномъ) и при очныхъ ставкахъ его со свидѣтелями [2]). Наконецъ, Итальянскій проектъ 1901 года, вводя защиту на предварительномъ слѣдствіи, принимаетъ постановленія австрійскаго устава. Защитникъ назначается послѣ перваго допроса; онъ можетъ присутствовать при всѣхъ слѣдственныхъ дѣйствіяхъ, направленныхъ къ установленію объекта преступнаго дѣянія, но не при допросѣ свидѣтелей [3]).

Таковы постановленія современныхъ европейскихъ уставовъ относительно права защитника присутствовать при слѣдственныхъ дѣйствіяхъ, замѣщая обвиняемаго. Желательность предоставленія этого права признана почти всѣми, и разногласіе

---

[1]) Meyer. Darstellung der Voruntersuchung nach den Kantonalen Strafprocessordnungen 1897.

[2]) Объ этомъ законѣ ниже мы скажемъ подробнѣе.

[3]) См. Goltdammer's Archiv. 1901. S. 138 ff. и статью въ Ж. М. Ю. 1904 г. № 1.

замѣчается лишь относительно права присутствія при допросѣ обвиняемаго и свидѣтелей.

Наше законодательство допускаетъ вполнѣ присутствіе обвиняемаго при слѣдственныхъ дѣйствіяхъ, ограничивая его лишь разрѣшеніемъ слѣдователя при допросахъ свидѣтелей. Если признать защитника представителемъ обвиняемаго, то вполнѣ возможно предоставить ему тѣ-же права. Правосудіе отъ этого только выиграетъ, и обвиненіе нисколько не ослабится, такъ какъ защитникъ, дѣйствуя въ предѣлахъ тѣхъ же правъ, какъ обвиняемый, представитъ только больше гарантій законности своихъ дѣйствій. Введеніе представительства въ области этихъ правъ имѣетъ особенно важное значеніе для заключенныхъ подъ стражу, о которыхъ государство должно больше всего заботиться, такъ какъ всякое излишнее ограниченіе по сравненію съ обвиняемыми, находящимися на свободѣ, является тяжелою несправедливостью.

II. Посмотримъ теперь, какое значеніе можетъ имѣть защитникъ для другой группы правъ заключеннаго подъ стражу обвиняемаго—для правъ обжалованія. Наше законодательство наравнѣ съ западно-европейскими предоставляетъ обвиняемому это право въ полномъ объемѣ. Однако, врядъ-ли обвиняемый самъ, по общему правилу, съ умѣньемъ можетъ воспользоваться имъ. Незнаніе юридическихъ основаній обжалованія, затруднительность связнаго и убѣдительнаго изложенія обстоятельствъ, а въ значительномъ большинствѣ случаевъ даже безграмотность, сводятъ обжалованіе къ простому изъявленію неудовольствія, служащему, конечно, недостаточнымъ аргументомъ въ глазахъ суда для отмѣны постановленія слѣдователя. Помощь защитника, какъ совѣтчика и помощника, здѣсь особенно необходима для обвиняемаго и желательна для правосудія, такъ какъ обезпечиваетъ въ большей мѣрѣ справедливость и сдерживаетъ произволъ слѣдователя. Допущеніе защитника для содѣйствія въ пользованіи правомъ обжалованія выражается, съ одной стороны, въ правѣ свободныхъ совѣщаній съ заключеннымъ, съ другой стороны—въ правѣ представительства при подачѣ прошеній, заявленій и пр. По австрійскому законодательству 1873 года защитникъ имѣетъ право приносить

жалобы отъ имени своего кліента и переговариваться съ нимъ въ присутствіи лица судебнаго вѣдомства (45 ст.). Германскій уставъ идетъ немного дальше. Защитникъ можетъ сноситься съ обвиняемымъ какъ устно, такъ и письменно, причемъ наибольшее ограниченіе этихъ сношеній можетъ состоять въ просмотрѣ писемъ судьею до открытія главнаго производства; если заключеніе подъ стражу послѣдовало не единственно по подозрѣнію побѣга, то ограниченіе устныхъ сношеній заключается въ присутствіи лица судебнаго вѣдомства при переговорахъ съ защитникомъ (148 ст.). Это ограниченіе, однако, теперь почти всѣми процессуалистами [1]) разсматривается какъ ненужное и вредное, и новыя законодательства Норвежское и Венгерское, принимая почти цѣликомъ постановленія Германскаго устава, разрѣшаютъ, однако, свободное сношеніе съ защитой. Новый французскій законъ слѣдуя англійскому праву, постановляетъ, что сношенія защитника съ заключеннымъ совершенно свободны и не могутъ подлежать ограниченіямъ. Въ швейцарскихъ кантонахъ сношенія съ защитникомъ по общему правилу совершенно свободны (и только въ Солотурнѣ ограничиваются присутствіемъ должностнаго лица судебнаго вѣдомства).

Важность помощи юридически-свѣдущаго лица при обжалованіи настолько велика, что даже законодательства, не допускающія защиты на предварительномъ слѣдствіи, признаютъ здѣсь помощь защитника полезной. Такъ, въ Испаніи [2]) заключенному разрѣшается совѣщаться съ защитникомъ; послѣдній можетъ представлять ходатайства отъ имени заключеннаго. Въ Италіи защитникъ при заключеніи слѣдствія можетъ ходатайствовать объ освобожденіи изъ подъ стражи.

Наше законодательство по этому вопросу молчитъ, но судебная практика порою, пользуясь широкимъ выраженіемъ ст. 496 о предоставленіи „всѣхъ необходимыхъ способовъ

---

[1]) См. напр. Holtzendorf.—Handbuch des Strafprocessrechts. S. 413 Mittermaier—Communication въ Revue Penit. 1901. № 2.

[2]) См. И. Г. Щегловитовъ. Современное положеніе вопроса о защитѣ на предв. слѣдствіи. „Право“, 1901 № 34.

обжалованія", допускаетъ приглашеніе защитника для помощи при обжалованіи, въ случаѣ изъявленія желанія со стороны обвиняемаго, и допускаетъ его даже поддерживать жалобу передъ судомъ [1]). Но это, конечно, рѣдкое исключеніе, зависящее отъ усмотрѣнія предсѣдателя суда, а не право обвиняемаго.

III. Но наиболѣе важной частью правъ защиты является представительство въ правахъ на активное разслѣдованіе дѣла. Отъ объема предоставленныхъ здѣсь защитѣ правъ зависитъ степень состязательности на предварительномъ слѣдствіи. До сихъ поръ, собственно говоря, могла идти рѣчь только о представительствѣ, но не защитѣ. Представитель уполномочивается на совершеніе отдѣльныхъ дѣйствій въ интересахъ представляемаго, подъ условіемъ соблюденія законности. Онъ не имѣетъ своею задачей непосредственно воздѣйствовать на рѣшеніе судьи, но только указываетъ, контролируетъ, присутствуетъ при различныхъ дѣйствіяхъ, замѣняя личность обвиняемаго. Защита же является активнымъ проведеніемъ опредѣленнаго воззрѣнія, основаннаго на стремленіи повліять на убѣжденіе судьи, постановляющаго рѣшеніе. Два субъективныхъ взгляда, защиты и обвиненія, основанныхъ на близости различныхъ соціальныхъ интересовъ къ каждому, на различіи точекъ зрѣнія и оцѣнки фактовъ, скрещиваются другъ съ другомъ передъ лицомъ третьяго—безпристрастнаго судьи, въ сужденіи котораго отражается болѣе яркій лучъ истины, какъ въ фокусѣ, собирающемъ разнообразные лучи. Поэтому внѣ состязательности, внѣ активныхъ правъ защита невозможна [2]).

Въ отличіе отъ представителя защитникъ вовсе не ограниченъ объемомъ правъ, имѣющихся у обвиняемаго. Онъ имѣетъ свои собственныя, предоставленныя ему государствомъ, права, часто болѣе обширныя, чѣмъ права обви-

---

[1]) И. Я. Фойницкій. Курсъ угол. судопр. т. II, 1899., стр. 63. См. также отчетъ Московскаго совѣта прис. пов. за 1902 г.

[2]) См. по этому поводу докладъ Г. Сліозберга. О защитѣ на предварительномъ слѣдствіи 1902. Къ сожалѣнію, авторъ, не различая категорій правъ обвиняемаго, неправильно отрицаетъ вообще возможность защиты при современномъ строѣ предварительнаго слѣдствія.

няемаго. Исполняя заявленія и ходатайства защитника о разслѣдованіи различныхъ обстоятельствъ, судья вовсе не справляется о томъ, согласенъ-ли на то обвиняемый. Защитникъ въ сферѣ предоставленныхъ ему правъ дѣйствуетъ самостоятельно, въ интересахъ общественныхъ и обвиняемаго. Такое положеніе его станетъ вполнѣ понятно, если мы согласимся, что защитникъ—слуга правосудія, но не слуга обвиняемаго. Обвиняемый можетъ имѣть самые разнообразные интересы. Ихъ можно раздѣлить на двѣ группы: интересы, заслуживающіе государственной поддержки, и интересы, ея не заслуживающіе, и даже, наоборотъ, вредные (напр. интересы избѣжать наказанія при дѣйствительной виновности, обмануть правосудіе, скрыть доказательства и пр.). Если государство предоставляетъ обвиняемому помощь защитника, то, естественно, лишь для поддержки первой группы интересовъ, надлежащая охрана которыхъ важна для правосудія. Такимъ образомъ, защитникъ назначается преимущественно въ интересахъ публичныхъ, а дѣятельность его въ этомъ направленіи обезпечивается въ большинствѣ случаевъ самимъ его положеніемъ. Если же смотрѣть на защитника, какъ на исключительнаго представителя обвиняемаго, то мы не найдемъ порою основаній отличія его отъ соучастника, помогающаго скрыть слѣды преступленія.

Понятно, что, допуская защитника, правосудіе обезпечиваетъ себѣ большую законность дѣйствій стороны и большую добросовѣстность ея пріемовъ, а это позволяетъ расширить степень состязательности. Судебное слѣдствіе никогда не дошло бы до той степени состязательности, какою оно обладаетъ теперь, если-бы не было формальной защиты. Отсюда можно заключить, что допущеніе защитника на предварительное слѣдствіе есть необходимая стадія въ преобразованіи инквизиціоннаго слѣдствія въ состязательное и что отъ такого допущенія правосудіе только выигрываетъ, если обезпеченъ надлежащій составъ защиты. Нѣсколько далѣе мы займемся разсмотрѣніемъ возможности обезпеченія такого состава въ примѣненіи къ Россіи, теперь же посмотримъ, что говоритъ намъ опытъ западныхъ государствъ.

По новому англійскому закону Poor Prisoners act 1903 г. назначеніе заключенному подъ стражу обвиняемому защитника съ самаго начала такого заключенія возведено въ публичную обязанность. Если судья по обстоятельствамъ дѣла признаетъ, что въ интересахъ справедливости обвиняемому необходима при подготовкѣ и веденіи дѣла помощь адвоката, онъ приглашаетъ бэрристера или соллиситора, который получаетъ вознагражденіе изъ казны въ размѣрѣ 20—50 руб. Защитникъ пользуется правомъ полнаго представительства какъ на судебной, такъ и на предварительной стадіи.

Австрійскій уставъ предоставляетъ защитнику, съ разрѣшенія слѣдственнаго судьи или обвинительной камеры, обозрѣвать всѣ или нѣкоторые акты производства, получать копіи съ постановленій слѣдователя. Защитникъ можетъ требовать производства отдѣльныхъ слѣдственныхъ дѣйствій, которыя могутъ послужить къ оправданію обвиняемаго. Германскій, Норвежскій, Венгерскій уставы предоставляютъ эти права въ томъ же объемѣ (Венгерскій, впрочемъ, допускаетъ защиту еще при дознаніи). Этотъ, такъ называемый германскій типъ организаціи защиты завоевываетъ себѣ все больше и больше сторонниковъ (Италія, Голландія). За послѣднее время раздаются голоса за расширеніе правъ защиты и за предоставленіе ей права самостоятельнаго разслѣдованія при помощи полиціи, какъ то имѣется въ Англіи [1]).

Иной типъ представляетъ французская система, введенная закономъ Констана отъ 8 декабря 1897 г. Общественное возбужденіе, сопутствовавшее изданію этого закона, было громадное. О законѣ этомъ уже теперь существуетъ весьма внушительная литература [2]). Сущность его въ той части, ко-

[1]) См. Съѣзды Международнаго Союза Криминалистовъ: Будапештскій, С.-Петербургскій. Ср. также Рѣчь Миттермайера на Дрезденскомъ съѣздѣ нѣмецкой группы Союза.

[2]) Bregeault et Albanel. Commentaire au loi 1897. I. Curtius. Das französiche Gesetz vom 1897. L.Z.1903. №1. Zucker. Ueber einige Reformen des Vorverfahren 1902. S. 20—30. Coulon. La liberté indiv. 1901. Cermain. Liberté provisoire (Lois nouv. 1902, № 21). Bulletins der l'Union I. du D. P. t. 8 (1 und 2 Hefte) t. X (1 u. 2 Hefte). Русск. А. Вульфертъ, Жур. Мин. Юст. 1898 № 1. I. Гессенъ, Ibid. № 5.

торая касается защиты на предварительномъ слѣдствіи, состоитъ въ слѣдующемъ (ст. 3, 7, 9, 10). Послѣ перваго допроса обвиняемаго, носящаго характеръ объясненія предъ судьей, во время котораго обвиняемый предупреждается о своемъ правѣ не отвѣчать на вопросы, судья, если рѣшитъ начать слѣдствіе, предлагаетъ ему избрать себѣ защитника изъ адвокатовъ. По просьбѣ обвиняемаго ему дается старшиной сословія защитникъ по назначенію. Обвиняемый, какъ находящійся на свободѣ, такъ и заключенный подъ стражу, можетъ быть допрошенъ только въ присутствіи или послѣ приглашенія его защитника. Защитникъ долженъ быть извѣщенъ о допросѣ по крайней мѣрѣ за 24 часа. Отъ этого права обвиняемый можетъ отказаться. Интересно, что при допросѣ не можетъ присутствовать прокуроръ (Bregeault. Commentaire, p. 70). Защитникъ, присутствуя при допросѣ, не имѣетъ права говорить, не будучи уполномоченъ слѣдственнымъ судьею. Но объ отказѣ въ предоставленіи слова онъ можетъ заносить въ протоколъ. Наканунѣ каждаго изъ допросовъ обвиняемаго защитнику дозволяется обозрѣвать акты производства. Ему сообщается о каждомъ постановленіи слѣдственнаго судьи. Сношенія его съ заключеннымъ совершенно свободны. Эти права защитника могутъ быть нарушены лишь въ крайнихъ случаяхъ, проистекающихъ отъ опасности быстрой смерти свидѣтеля, возможности быстраго исчезновенія уликъ или если разслѣдованіе происходитъ на мѣстѣ совершившагося преступленія, гдѣ былъ пойманъ преступникъ. При такихъ обстоятельствахъ судья можетъ немедленно приступать къ допросу и очнымъ ставкамъ.

Такова сущность новаго закона. При ближайшемъ разсмотрѣніи однако можно замѣтить крайнюю его отрывочность. Вводя защитника на предварительное слѣдствіе, онъ почти не вводитъ защиты, а лишь 1) предоставляетъ обвиняемому возможность пользоваться юридическимъ совѣтомъ защитника, чего лишенъ былъ только заключенный подъ стражу; шагомъ впередъ здѣсь является также введеніе защиты по назначенію; и 2) устанавливаетъ контроль юридически свѣдущаго и отстаивающаго интересы обвиняемаго лица надъ

отношеніями слѣдственнаго судьи къ обвиняемому во время допроса. Но защитникъ не получилъ ни правъ присутствованія при допросѣ свидѣтелей и экспертовъ и при другихъ слѣдственныхъ дѣйствіяхъ, онъ лишь получаетъ копіи протоколовъ. Законъ далѣе не говоритъ о правѣ представлять ходатайства отъ имени обвиняемаго, просить о дополненіи слѣдствія. Правда, существенно право присутствія при допросѣ обвиняемаго, но это право вовсе не относится къ защитѣ; всѣ комментаторы новаго закона отрицаютъ всякую тѣнь состязательности въ этомъ присутствованіи: защитникъ просто слѣдитъ за правильностью допроса, подобно тому какъ полицейскій слѣдитъ за порядкомъ. Инквизиціонная система слѣдствія остается во всей своей силѣ, и только предотвращена возможность нежелательнаго психическаго воздѣйствія судьи на обвиняемаго [1]). Законъ представляетъ изъ себя полумѣру: оказавъ довѣріе защитнику въ сношеніяхъ съ обвиняемымъ, въ обзорѣ слѣдственныхъ актовъ, онъ лишилъ его, однако, возможности активнаго участія въ дѣлѣ. Поэтому часто все участіе защитника является безплоднымъ, и въ большинствѣ случаевъ обвиняемые или отказываются отъ своихъ правъ, или адвокатъ, въ роли молчаливаго свидѣтеля, замѣняетъ себя письмоводителемъ. Законъ 1897 года технически нецѣлесообразенъ, ибо допускаетъ затрату значительной работы адвокатуры безъ всякаго реальнаго результата. Если проявляется довольство новымъ закономъ, то по-

---

[1]) И. П. Закревскій (Ж. М. Ю. 1903. № 8) замѣчаетъ: „Несмотря на неполноту, отрывочность, на техническое несовершенство новаго закона редактированнаго наскоро, изданнаго, какъ многіе французскіе законы, подъ вліяніемъ политическаго возбужденія, которое направлялось въ данную минуту не столько противъ обвиняемыхъ, сколько противъ судебныхъ слѣдователей, выставлявшимися какими-то посягателями на личную свободу гражданъ, какими-то сыщиками, терзающими въ уединенныхъ камерахъ своихъ злополучныхъ подслѣдственныхъ арестантовъ, несмотря на всѣ указанные недостатки, законъ 1897 года знаменуетъ собой настоящій прогрессъ въ уголовномъ судопроизводствѣ: онъ возстановилъ въ обществѣ довѣріе къ слѣдователямъ и утвердилъ въ немъ убѣжденіе, что разъ обвиняемому предоставлены съ самаго начала слѣдствія всѣ средства къ оправданію (?), то, поэтому, менѣе вѣроятны, какъ злоупотребленія властью, такъ и судебныя ошибки“.

тому, что старыя формы и привычки прекрасно устроились въ новомъ одѣяніи, и потому, что законъ на дѣлѣ почти ничѣмъ не ограничилъ всемогущаго усмотрѣнія слѣдственнаго судьи. Но велико число недовольныхъ закономъ, вслѣдствіе его половинчатости: на конгрессахъ въ Будапештѣ и Петербургѣ ни одинъ представитель французской юстиціи не выступилъ полнымъ его защитникомъ. И за послѣднее время во Франціи создаются новые проекты для большаго огражденія правъ обвиняемаго [1]). Слѣдуетъ замѣтить, что хотя законъ 1897 г. и вызвалъ во всемъ западѣ пересмотръ основъ предварительнаго слѣдствія, но ни одна страна не оказалась подражательницей Франціи въ подобной постановкѣ защиты на предварительномъ слѣдствіи.

Мы остановились болѣе подробно на новомъ французскомъ законодательствѣ въ виду преувеличенной оцѣнки, которую придавали ему за послѣднее время. Вмѣстѣ съ тѣмъ мы желали показать преимущества системы германской. Истинная гарантія правильности должна быть признана не въ попечительной дѣятельности слѣдователя, хотя и поставленнаго подъ безмолвный надзоръ защитника, а въ активномъ охраненіи собственныхъ, общественно-важныхъ правъ самимъ обвиняемымъ и его защитникомъ. И такая активность явится первымъ шагомъ въ установленіи состязательной системы.

Таково положеніе защиты на западѣ. Считаемъ нелишнимъ передъ тѣмъ, какъ перейти къ разсмотрѣнію спеціальныхъ возраженій противъ введенія защиты у насъ, сдѣлать небольшой очеркъ попытокъ такого введенія, поучительный по мотивамъ, останавливавшимъ законодателя.

Какъ извѣстно, въ нашемъ законодательствѣ, несмотря на многочисленность сторонниковъ допущенія защитника на предварительномъ слѣдствіи, не имѣется еще такой защиты [2]).

---

[1]) См. Revue Penit. 1902 г. № 2 p. 204—214. Coulon. La liberté indiv. 1901 г. p. 74—159.

[2]) Русская литература этого вопроса значительна. И. Я. Фойницкій. Защита въ процессѣ уголовномъ какъ служеніе общественное. 1885. Александровъ. Положеніе обвиняемаго на предварительномъ слѣдствіи. Юрид. лѣт.

Впервые при составленіи устава уголовнаго судопроизводства въ коммисіи 1863 г. многіе члены указывали на необходимость введенія защиты на предварительномъ слѣдствіи. Коммисія вводила защиту на слѣдующихъ основаніяхъ. Обвиняемому въ началѣ слѣдствія объявлялось о его правѣ имѣть защитника (ст. 255 проекта 1863 г.). Совѣщаться съ защитникомъ обвиняемому предоставлялось лишь послѣ перваго допроса, и то не наединѣ; защитнику предоставлялось присутствовать при всѣхъ слѣдственныхъ дѣйствіяхъ, не исключая и допросовъ, причемъ онъ могъ обращать вниманіе слѣдователя на всѣ обстоятельства, могущія служить къ оправданію обвиняемаго, и просить его о предложеніи вопросовъ свидѣтелямъ. Однако, неприбытіе защитника не останавливало хода слѣдствія. Защитниками могли быть всѣ лица, которымъ не воспрещено ходатайство по чужимъ дѣламъ. Однако, Государственный Совѣтъ, основываясь на томъ, что при „предварительномъ слѣдствіи трудно поставить защитника въ надлежащія границы и нельзя не опасаться, что онъ сочтетъ *своею обязанностью* (?) противодѣйствовать собранію обличительныхъ доказательствъ и способствовать обвиняемому въ сокрытіи слѣдовъ преступленія“ (Объясн. зап. 1900 г. т. II стр. 127), призналъ цѣлесообразнымъ устранить защиту. Единственнымъ мотивомъ недопущенія, такимъ образомъ, послужило недовѣріе къ защитникамъ, которыми могли быть всякія лица. При отсутствіи въ то время установившейся адвокатуры такое опасеніе еще могло имѣть основаніе, теперь же оно потеряло почти всякое значеніе. Съ появленія судебныхъ уставовъ не прекращались голоса, указывающіе на необходимость допущенія защиты

---

92 г. кн. 3 и 4. Макалинскій. Въ какомъ видѣ можно допустить защиту на предварительномъ слѣдствіи. Топачевскій. Защита на предварительномъ слѣдствіи. Ж. М. Ю. 1900. кн. 6. Г. Б. Сліозбергъ. Защита на предварительномъ слѣдствіи. 1902. И. Г. Щегловитовъ. Современное положеніе защиты на предварительномъ слѣдствіи. Право. 1901. № 34. Курсы: Случевскаго, Фойницкаго, Тальберга, Духовского. Объяснит. зап. 1900 г. т. II стр. 120—146. Даневскій. Предварит. слѣдствіе и его реформа. Стр. 41. Вульфертъ. Защита на предварительномъ слѣдствіи. 1881. Юр. Вѣстн. № 2. Томашинскій. О защитѣ на предварительномъ слѣдствіи. Ж. Гр. и У. П. 1881. кн 1. Джаншіевъ. Защита на предварительномъ слѣдствіи.

на предварительномъ слѣдствіи. Хрулевъ (Юридическій Вѣстн. 1884г. кн.9), утверждавшій, что слѣдователь—„въ духѣ русскаго народа“, и считавшій невозможнымъ, наличность защитника при розыскномъ характерѣ слѣдствія, и Топачевскій (Журналъ Министерства Юстиціи 1900 г. кн. 8), не различавшій задачъ розыска и слѣдствія—единственные, насколько намъ извѣстно, противники допущенія защиты, выступавшие въ литературѣ. Вопросъ этотъ подвергся подробному обсужденію и въ коммисіи 1904—1899 г. Восемь членовъ (главнымъ образомъ представители уголовной науки) предлагали допустить защиту на предварительномъ слѣдствіи, подвергнувъ только ее нѣкоторымъ ограниченіямъ въ виду неблагопріятныхъ условій, которыми обставлено производство нашихъ слѣдствій, главнымъ образомъ, вслѣдствіе неудовлетворительности розыска. При этомъ трое членовъ предполагали предоставить обвиняемому право пригласить защитника для обозрѣнія дѣла только при предъявленіи ему слѣдствія, когда не можетъ возникнуть серьезныхъ опасеній относительно неблагопріятнаго вліянія защиты на обнаруженіе истины, пять же членовъ признавали необходимымъ не относить защиты къ самому концу предварительнаго слѣдствія, а къ моменту привлеченія въ качествѣ обвиняемаго. Вмѣстѣ съ тѣмъ эти пять членовъ признали, что практическое значеніе защита имѣетъ въ такихъ случаяхъ лишь для лицъ, подвергшихся заключенію подъ стражу, когда обвиняемый не можетъ сноситься съ защитникомъ. Правовое участіе защитника предполагалось въ самомъ скромномъ размѣрѣ. Арестованный можетъ сообщаться съ защитникомъ подъ строгимъ контролемъ слѣдователя, переписка ихъ будетъ просматриваться, свиданія будутъ происходить въ присутствіи лица судебнаго вѣдомства, слѣдователь будетъ имѣть дискреціонную власть допускать обвиняемаго и его защитника къ обозрѣнію слѣдственнаго производства въ цѣломъ или въ частяхъ въ такое время, когда уже не существуетъ опасенія, что ихъ дѣйствія могутъ помѣшать открытію истины. Всякое участіе защитника въ допросахъ и очныхъ ставкахъ обвиняемаго и свидѣтелей, хотя бы и безъ предоставленія ему права голоса признано совсѣмъ нецѣлесообразнымъ. Участіе допускается при выем-

кахъ, осмотрахъ, экспертизахъ и отдѣльныхъ слѣдственныхъ дѣйствіяхъ, относящихся къ установленію объективнаго состава преступленія. Защитникъ можетъ давать юридическіе совѣты обвиняемому и представительствовать передъ судомъ за него.

Предложенія эти являются настолько скромными и здѣсь до такой степени приняты всевозможныя ограниченія дѣятельности защитника, поставленнаго въ зависимость отъ полнаго усмотрѣнія слѣдователя, что представляется сомнительнымъ, будетъ ли въ состояніи защитникъ выполнять свою задачу, которая состоитъ, между прочимъ, въ огражденіи обвиняемаго отъ возможности слѣдовательскаго произвола, если надъ нимъ постоянно будетъ висѣть возможность властнаго запрещенія слѣдователемъ свиданій, переписки, обзора актовъ, дачи юридическихъ совѣтовъ и пр., словомъ, возможность полнаго изгнанія защитника изъ предварительнаго слѣдствія. Въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ защитникъ будетъ наиболѣе необходимымъ, онъ легко можетъ быть устраненъ слѣдователемъ, если послѣдній пожелаетъ имѣть дѣло съ безпомощнымъ обвиняемымъ, а не съ юридически опытнымъ лицомъ. Притомъ всемогущее усмотрѣніе единоличнаго слѣдователя можетъ совершенно разрушать всякій цѣлесообразный планъ веденія защиты на предварительномъ слѣдствіи.

При такой узкой постановкѣ едва ли представляется цѣлесообразной и сама защита на предварительномъ слѣдствіи. Однако, несмотря даже на такія скромныя предложенія, большинство коммисіи не признало цѣлесообразнымъ допустить защиту, основываясь на слабости у насъ розыска, возможности неблагопріятныхъ вліяній защитника на ходъ его и увеличенія медленности производства, неудобствахъ для самой защиты въ видѣ присяжной адвокатуры пользоваться своими правами присутствія при слѣдственныхъ дѣйствіяхъ. Такимъ образомъ, въ первоначальный проектъ не были внесены постановленія о допустимости защиты на предварительномъ слѣдствіи.

Критика, которою былъ встрѣченъ проектъ въ обществѣ, особенно сильно указывала на этотъ недостатокъ. Акты слѣдственные въ болѣе значительной степени, чѣмъ въ настоящее время, по проекту будутъ основываться на данныхъ полицейскаго дознанія, и недопущеніе защитника къ

указанію ихъ недостатковъ тогда, когда эти недостатки еще исправимы, представляется несправедливымъ и необезпечивающимъ торжество истины на судебномъ засѣданіи, гдѣ заявленія защитника о неправильности извѣстныхъ актовъ по необходимости принимаются на вѣру. Поэтому, подъ вліяніемъ этой критики министромъ юстиціи въ окончательной редакціи проекта было помѣщено правило о томъ, что защитнику предоставляется право обозрѣнія дѣла при предъявленіи слѣдствія обвиняемому и право ходатайствовать о дополненіи слѣдствія. Неявка защитника не останавливаетъ заключенія слѣдствія. Приэтомъ указано, что къ предъявленію слѣдствія допускаются всѣ тѣ лица, которыя могутъ выступить въ качествѣ защитниковъ на судѣ. Передъ допросомъ обвиняемаго судья, производящій слѣдствіе, разъясняетъ ему права и порядокъ обжалованія слѣдственныхъ дѣйствій съ занесеніемъ въ особый протоколъ исполненія этого предписанія (см. статью И. Г. Щегловитова.—Окончательная редакція проектовъ суд. уст. Журн. Мин. Юст. 1902 г. кн. 1).

Таковы судьбы этого вопроса въ Россіи. Всѣ многочисленныя начинанія разбиваются объ утвержденія о вредности такого института для силы репрессіи и успѣшности розысковъ. Слѣпая боязнь, предшествующая всякому нововведенію, здѣсь явилась особенно сильной.

О жизнепригодности этого института говорить не приходится. Тридцатилѣтній практическій опытъ Австріи, Германіи и другихъ странъ Европы ясно показываетъ, что защита прекрасно уживается въ рамкахъ предварительнаго слѣдствія и вовсе не создаетъ тѣхъ послѣдствій, которыхъ боятся практики. Не приходится говорить и о важности введенія такой защиты—многочисленная русская литература вполнѣ освѣтила этотъ вопросъ. Мы остановимся поэтому только на разсмотрѣніи особыхъ условій русскаго процесса, которыя могли бы служить (и служатъ въ глазахъ противниковъ) причиной недопущенія защиты на этой стадіи.

Главнымъ возраженіемъ является слабость у насъ розыска. Парализованіе активности обвиняемаго имѣетъ поэтому весьма существенное значеніе. Допросъ, какъ хорошее средство до-

казательства, возможенъ, если обвиняемый находится въ невѣдѣніи объ истинномъ положеніи, дѣла, — такъ учитъ практика. Вмѣшательство защитника помѣшаетъ такому характеру допроса и слѣдовательно дурно отразится на успѣшности слѣдствія. Когда имѣется еще слабый лучъ свѣта, указывающій дорогу, вмѣшательство защитника можетъ уничтожить и его (См. Топачевскій, Обнинскій, Объясн. зап.).

Это основное возраженіе, однако, не имѣетъ той силы, которую ему хотятъ придать. Оно примѣнимо только къ современной системѣ уст. угол. суд., покоящейся на смѣшеніи границъ дознанія и предварительнаго слѣдствія. Современный слѣдователь является скорѣе органомъ дознанія, вслѣдствіе почти полнаго отсутствія розыскной, правильно поставленной дѣятельности полиціи. Полиція, получивъ донесеніе, немедленно направляетъ его слѣдователю, и послѣдній производитъ, собственно говоря, дознаніе, собирая улики. Понятно поэтому, что такъ называемому предварительному слѣдствію приходится оперировать съ сырымъ матеріаломъ, слѣдователю самому приходится собирать, а не констатировать и оцѣнивать улики, постоянно разъѣзжать и садиться на свое судейское кресло только въ промежуткахъ между двумя дознаніями, такъ сказать, мимоходомъ. При дознаніи защитнику нечего дѣлать. Онъ выступаетъ только тогда, когда затронуты интересы обвиняемаго, когда обвиняемый привлеченъ къ суду, заключенъ подъ стражу, когда противъ него выставляются такія улики, которыя не сумѣютъ быть провѣренными на судебномъ засѣданіи и когда оцѣнивается сила обвиненія. Но вѣдь эти акты и составляютъ сущность предварительнаго слѣдствія. Оно вѣдаетъ не разысканіе уликъ, а ихъ оцѣнку, а также ограждаетъ обвиняемаго отъ несправедливаго примѣненія къ нему стѣсняющихъ его права мѣръ. При такомъ характерѣ предварительнаго слѣдствія, опасенія успѣшности *розысковъ* совершенно неосновательны, потому-что розыскъ уже закончился и результатомъ его явилось привлеченіе обвиняемаго къ слѣдствію. Оно, такимъ образомъ, будетъ происходить въ концѣ всей работы по обнаруженію слѣдовъ преступнаго дѣянія. Къ такой постановкѣ приблизился и проектъ, предложившій организо-

вать судебную полицію и расширить область дознанія, выдѣливъ его изъ слѣдствія. Если эта мѣра будетъ принята, то нѣтъ никакого основанія опасаться, что допущеніе защитника къ предварительному слѣдствію вызоветъ неудобства при розыскахъ. Боязнь остается за допросъ, этотъ почитаемый еще до сихъ поръ могущественный способъ добытія уликъ, но первый допросъ будетъ происходить при отсутствіи защитника, и, такимъ образомъ, боязнь эта исчезаетъ. Опасаются противозаконной дѣятельности защитника по уничтоженію слѣдовъ. И противъ этого слѣдуетъ возразить, что на стадіи предварительнаго слѣдствія возможность такого опасенія преувеличена; затѣмъ довѣріе къ адвокатурѣ не позволяетъ предполагать, что она пойдетъ на явно преступныя по нашему закону дѣйствія, за которыя положены значительныя наказанія. И, наконецъ вполнѣ возможно предоставить суду право выбора защитника, если существуетъ опасность сокрытія слѣдовъ.

Другимъ возраженіемъ является малочисленность защитниковъ и затруднительность для нихъ добросовѣстнаго исполненія своихъ обязанностей на предварительномъ слѣдствіи. Противъ этого можно возразить слѣдующее. Проектъ расширяетъ число дѣлъ, по которымъ не требуется производство предварительнаго слѣдствія. Слѣдствія будутъ производиться въ болѣе рѣдкихъ случаяхъ (подобная система въ Германіи приноситъ прекрасные результаты: въ 1899 г. на 674.856 оконченныхъ дознаній было произведено 21.462 предварительнаго слѣдствія (3,7%), въ Австріи на 149.662 жалобы слѣдствій произведено въ 1896 г. 21.146), такъ что трудъ защитниковъ не будетъ столь великимъ. Затѣмъ защиту по назначенію можно ввести только въ случаяхъ заключенія подслѣдственнаго обвиняемаго подъ стражу, что потребуетъ еще меньшаго труда. Что же касается затруднительности исполненія обязанностей защитника на предварительномъ слѣдствіи, изображаемыхъ въ видѣ погони за слѣдователемъ (Обнинскій. Законъ и бытъ, стр. 60), несенія лишеній въ пищѣ, отдыхѣ и здоровьи и пр., то они въ значительной степени преувеличены, да и дѣйствительно были бы возможны тогда, если бы слѣдователь былъ ор-

ганомъ розыска и присутствіе защитника при всѣхъ слѣдственныхъ дѣйствіяхъ было-бы обязательно. Но главная задача защитника не въ томъ, чтобы непремѣнно присутствовать при какомъ нибудь осмотрѣ, а въ томъ, чтобы имѣть возможность давать обвиняемому юридическіе совѣты, представительствовать въ тѣхъ случаяхъ, когда какой-либо слѣдственный актъ имѣетъ особенно важное значеніе какъ оправдательное доказательство, для указанія именно оправдательной стороны его и, наконецъ, для противодѣйствія обвинительной тенденціи слѣдователя.

„Участіе защиты вызоветъ медленность производства. Слѣдственной власти придется не мало времени посвящать объясненіямъ съ защитникомъ, отвѣтамъ по представленнымъ жалобамъ, производить по предъявленіи обвиняемому слѣдствія больше отдѣльныхъ дополнительныхъ дѣйствій". Такъ говорятъ противники; однако, эти указанія несущественны. Объясненіе—дѣло настолько простое, не требующее особыхъ сроковъ, что оно нисколько не отниметъ у слѣдователя нужнаго времени; что же касается дополненія слѣдствія защитникомъ, то въ происшедшей медленности виноватымъ явится самъ слѣдователь, и кромѣ того нельзя отнимать могущественнаго средства защиты ради нѣсколькихъ дней производства. Юстиція должна идти быстро, но не торопиться. Если составители судебныхъ уставовъ нашли необходимымъ предоставить право дополненія слѣдствія обвиняемому, то они не хотѣли сдѣлать изъ этого замысловатую игрушку, которой онъ не съумѣетъ пользоваться, а дѣйствительное средство оправданія, и сѣтовать на то, что съ помощью защитника обвиняемый получитъ возможность пользоваться этимъ правомъ совершенно неумѣстно.

Наконецъ, въ качествѣ возраженія указываютъ, что защитой будутъ пользоваться только богатые, бѣдные же останутся совершенно безпомощными или попадутъ въ руки подпольной адвокатуры. Возраженіе это также не справедливо. Обвиняемый, заключенный подъ стражу, будетъ пользоваться защитой независимо отъ своего имущественнаго положенія, такъ какъ при его несостоятельности защитникъ будетъ

ему назначенъ. Обвиняемый, оставленный на свободѣ, съумѣетъ безплатно получить защиту въ тѣхъ учрежденіяхъ, которыя поставятъ себѣ подобную цѣль. И теперь уже многочисленны консультаціи молодыхъ юристовъ для оказанія помощи неимущимъ; не откажетъ въ юридическомъ совѣтѣ и каждый адвокатъ, къ которому обратится бѣдный.

Вообще наиболѣе серьезнымъ возраженіемъ противъ введенія защиты слѣдуетъ признать указаніе на малочисленность надежныхъ защитниковъ. Надежность—главное условіе, требуемое отъ защитника на предварительномъ слѣдствіи. Отъ допущенія надежнаго защитника правосудіе, какъ бы ни былъ слабъ розыскъ, пострадать не можетъ. А чтобы обезпечить хорошій составъ защиты, необходимо установить особый подборъ защитниковъ. Обыкновенно государство допускаетъ къ защитѣ на предварительномъ слѣдствіи всѣхъ лицъ, имѣющихъ право защиты на судѣ. Для предварительнаго слѣдствія, гдѣ требуется больше довѣрія къ защитѣ, возможно ограниченіе круга лицъ, изъ которыхъ обвиняемый можетъ выбирать себѣ защитника. Защитникъ можетъ быть вреднымъ для правосудія не упорнымъ домогательствомъ осуществленія своихъ правъ, а возможностью противозаконнаго препятствованія правосудію, сокрытіемъ слѣдовъ и т. д. Но дѣла, по которымъ существуетъ такая опасность, сравнительно рѣдки; затѣмъ такая опасность преимущественно существуетъ на стадіи дознанія и розыска, а не на предварительномъ слѣдствіи, когда доказательства болѣе или менѣе закрѣплены. При этомъ защитникъ имѣетъ не больше средствъ тормозить ходъ дѣла, чѣмъ обвиняемый, находящійся на свободѣ и имѣющій право самостоятельно пользоваться правами защиты. Единственный случай—это заключеніе подъ стражу обвиняемаго изъ-за опасности сокрытія слѣдовъ. Здѣсь защитникъ дѣйствительно могъ бы злоупотреблять своими правами. Но кто мѣшаетъ законодателю, какъ то сдѣлано во Франціи, допускать къ защитѣ лицъ, заключенныхъ подъ стражу, только присяжную адвокатуру, которая, занимая публичное положеніе, не можетъ внушать такихъ подозрѣній? При недостаточности же таковой (хотя это трудно предположить: въ 1899 г. у насъ по дѣламъ общихъ судебныхъ установленій за-

ключенныхъ подъ стражу было 23,726 обвиняемыхъ, а присяжныхъ повѣренныхъ и ихъ помощниковъ въ 1901 г.—3631 чел.) можно было бы предоставить предсѣдателю суда поручать защиту особо надежнымъ лицамъ или же предоставить безконтрольное право неутвержденія защитника. По дѣламъ же обвиняемыхъ, находящихся на свободѣ, кругъ защитниковъ можно сохранить тотъ же самый, какъ и для судебнаго слѣдствія, но съ большимъ подчиненіемъ ихъ суду на этой стадіи.

По обезпеченіи надлежащихъ качествъ защиты (трудность чего намъ кажется сильно преувеличенной) возможно и необходимо допустить ее въ той постановкѣ, въ какой она принята въ Германскомъ уставѣ, заимствовавъ изъ французскаго закона защиту по назначенію для лицъ, находящихся подъ стражей.

При этомъ слѣдуетъ отбросить тѣ многочисленныя ограниченія, которыя предложены 5-ю членами коммисіи 1894—1899 г. Введя ихъ, мы рискуемъ лишить защиту всякаго значенія. Защита должна сдерживать произволъ слѣдователя, а это возможно лишь тогда, когда она обладаетъ правами, независимыми отъ его усмотрѣнія. Органомъ ограниченія правъ защиты можетъ быть лишь судебная коллегія, а не заинтересованный слѣдователь. Выгоды установленія формальнаго представительства выразятся въ большемъ довѣріи къ слѣдователямъ и къ суду, въ большей законности и въ большемъ огражденіи свободы и невинности. Вмѣстѣ съ тѣмъ падетъ та несправедливость, по которой заключенные подъ стражу лишаются почти всякихъ средствъ оправданія и участія въ дѣлѣ.

Защитникъ является органомъ, облеченнымъ высокимъ общественнымъ довѣріемъ, государство поручаетъ ему на судѣ защиту невинности. И признавая защитника на судѣ борцомъ за истину, нельзя видѣть въ томъ же защитникѣ, дѣйствующемъ на предварительномъ слѣдствіи, человѣка, изъ корыстныхъ видовъ готоваго на противодѣйствіе истинѣ и нарушеніе закона. Робкая опасливость не создаетъ прогресса: всякая реформа непремѣнно основана на довѣріи. Судебные Уставы велики тѣмъ довѣріемъ, которое они оказали обществу, суду и

защитѣ. И проявляя большее довѣріе, мы тѣмъ самымъ создаемъ почву для его оправданія. Нѣтъ сомнѣнія, съ проведеніемъ реформы въ средѣ защитниковъ закипитъ энергичная преобразовательная работа по установленію надежныхъ средствъ оправданія такого довѣрія. А слѣдуетъ помнить, что каждый такой шагъ ослабляетъ тягостное принудительное начало въ процессѣ и приближаетъ къ тому времени, когда уголовный процессъ, подобно гражданскому, будетъ покоиться на правовыхъ нормахъ, лишенныхъ принужденія.

П. Люблинскій.

ДВОРЯНСКОЕ ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВО НА ЗЕМСКОМЪ СОБОРѢ 1566 г.

Вопросъ о земскихъ соборахъ въ нашей исторической литературѣ поднятъ уже давно, ему посвященъ цѣлый рядъ изслѣдованій. Съ теченіемъ времени по данному вопросу былъ введенъ въ ученый оборотъ довольно значительный актовый матеріалъ (частью даже архивный), благодаря чему многое получило болѣе правильное освѣщеніе, составилось болѣе отчетливое и детальное представленіе о составѣ представительства на земскихъ соборахъ, о компетенціи и общемъ значеніи ихъ въ ходѣ тогдашней государственной жизни. Однако очень многіе вопросы въ исторіи земскихъ соборовъ остаются еще выясненными не въ достаточной степени, напримѣръ, вопросъ о составѣ земскаго представительства.

Всѣ изслѣдователи до появленія статей проф. Ключевскаго по этому вопросу были того мнѣнія, что земскіе соборы XVI и XVII в.в. по характеру своего представительства не имѣли между собой никакого различія; они, по изображенію историковъ, появились на исторической сценѣ въ томъ же самомъ видѣ, въ какомъ представлялись дѣйствующими въ эпоху расцвѣта, такъ что до Ключевскаго никакой исторіи внутренняго развитія соборовъ не отмѣчалось. Правда, нѣкоторые изслѣдователи говорятъ о времени упадка, вырожденія земскихъ соборовъ, времени ихъ постепеннаго умиранія, но ни одинъ изъ нихъ не рисовалъ картины постепеннаго внутренняго роста земскихъ соборовъ.

Совсѣмъ иначе разработанъ вопросъ о земскомъ представительствѣ на соборахъ XVI в. въ статьяхъ проф. Ключевскаго: „Составъ представительства на земскихъ соборахъ“ (Русская Мысль, 1890, № 1, 1891, № 1, 1892 № 1). Проф. Ключевскому принадлежитъ любопытная мысль—по именамъ участниковъ соборовъ XVI в. опредѣлить, какіе классы общества были представлены на земскихъ соборахъ, насколько члены соборовъ были выразителями нуждъ и желаній извѣстнаго класса и мѣстнаго общества, и каковы были измѣненія, которыя сказались въ организаціи собора въ теченіе XVI в. Такъ какъ о составѣ земскаго собора 1550 г. сохранилось лишь краткое и неясное извѣстіе, то этотъ соборъ, по словамъ проф. Ключевскаго, надобно пока считать потеряннымъ фактомъ въ исторіи устройства соборнаго представительства XVI в. (Р. Мысль, 1890, № 1, стр. 156). А потому проф. Ключевскій переходитъ къ подробному анализу группъ соборныхъ представителей 1566 и 1598 г.г. и выясненію ихъ соціальнаго положенія. Этотъ разборъ приводитъ изслѣдователю къ такому выводу: членами соборовъ 1566 г. было само правительство и его собственные агенты, исполнительные органы по дѣламъ, касающимся извѣстныхъ мѣстныхъ обществъ, представители столичныхъ корпорацій, дворянской и купеческой, которые на соборѣ были представителями по административному положенію, но не по общественному довѣрію и порученію (Р. Мысль, 1890, № 1, 177). Значитъ на соборѣ 1566 г. собственныхъ представителей отъ уѣзднаго дворянства не было, послѣднее было представлено только столичными дворянами, хотя и вышедшими изъ его среды. Но на соборѣ 1598 г., несомнѣнно, выборныхъ представителей провинціальнаго дворянства было 40 человѣкъ (Р. Мысль, 1891, № 144). Присутствіе представителей мѣстныхъ дворянскихъ обществъ изъ ихъ же среды есть новая черта въ составѣ собора 1598 г., незамѣтная въ составѣ собора 1566 г., и первымъ классомъ, которому досталось такое представительство, было провинціальное дворянство. Несмотря однако на нѣкоторую внутреннюю эволюцію и на этомъ соборѣ, 1598 г., явственно обнаружился основной принципъ земскихъ со-

боровъ XVI в.—представительство по должностному правительственному положенію, а не общественному выбору (ib., 143—145).

Таковъ взглядъ проф. Ключевскаго на составъ земскихъ соборовъ XVI в. и на характеръ земскаго представительства. Изслѣдователь отмѣчаетъ эволюцію въ исторіи земскихъ соборовъ: въ началѣ—земскіе соборы были только совѣщаніемъ правительства съ своими собственными агентами, потомъ на рубежѣ XVI и XVII в.в., появилась въ составѣ членовъ собора небольшая группа выборныхъ представителей, которые въ XVII в. уже являются наиболѣе многочисленными участниками соборовъ.

Къ сожалѣнію, проф. Ключевскій скупъ на сообщеніе подробностей. Въ своемъ изложеніи онъ даетъ намъ итоги, готовую формулу, но часто не показываетъ намъ подготовительной черновой работы, по которой мы могли бы шагъ за шагомъ прослѣдить весь процессъ его научнаго анализа и синтеза, благодаря чему иногда приходится просто вѣрить на слово ученому изслѣдователю; часто также авторъ скупъ на точныя указанія. Чтобы не быть голословнымъ, покажу это на примѣрѣ. Въ одномъ мѣстѣ своей статьи проф. Ключевскій довольно опредѣленно говоритъ: „головами уѣздныхъ сотенъ назначались обыкновенно столичные дворяне, но по мѣсту землевладѣнія принадлежавшіе къ однимъ съ ними уѣздамъ“ (Р. Мысль, 1890, № 1, 165). Основаній такого вывода не указано. Въ качествѣ иллюстраціи дается примѣръ, изъ котораго видно, что изъ 16 человѣкъ головъ, новгородскихъ помѣщиковъ, о которыхъ даже еще неизвѣстно, всѣ ли они командовали новгородскими отрядами, только шестеро несомнѣнно принадлежали къ столичнымъ дворянамъ, остальные же 10 могли ими и не быть. Понятно, что этотъ примѣръ совсѣмъ не иллюстрируетъ того общаго положенія, которое дано проф. Ключевскимъ.

Отсутствіе детальныхъ указаній и нѣкоторая неясность отдѣльныхъ мѣстъ въ статьяхъ проф Ключевскаго, на что будетъ указано ниже, побуждаютъ меня по документамъ разобраться въ этомъ вопросѣ. Остановлюсь на земскомъ соборѣ

1566 г. Вотъ вкратцѣ событія, предшествовавшія этому собору.

Въ серединѣ XVI в. Ливонія, страна конфликтовъ, антогонизма и раздора, была наканунѣ своего паденія. Она, по выраженію современника, представляла изъ себя „огромный возъ безъ хозяина“, съ котораго каждый пытался стянуть себѣ какъ можно больше (Форстенъ, Борьба изъ-за Ливоніи, 135 стр.). Иванъ Грозный, хорошо понимая, что Ливонія—исконный врагъ Россіи на балтійскомъ побережьѣ, удачно воспользовался такой неурядицей: въ 1558 г. онъ по ничтожному поводу началъ войну съ Ливоніей. Успѣхъ былъ на сторонѣ русскихъ. Московскому правительству уже улыбалась мысль—захватить всю Ливонію, но въ дѣло вмѣшались Швеція, Данія и Польша. Съ послѣдней Грозному пришлось вступить въ борьбу (съ 1562 г.). Послѣ нѣсколькихъ столкновеній, подъ конецъ неудачныхъ для Москвы, завязались переговоры о мирѣ. 30 мая 1566 г. въ Москву прибыли отъ Сигизмунда, короля польскаго, большіе послы, которые имѣли „полную мочь и наказъ достаточный . . . миръ вѣчный и уложенье учинити“ (Сбор. Имп. Рус. Ист. Общ., т. 71, 356). Въ виду непримиримости интересовъ того и другого государства мысль о мирѣ была оставлена, а рѣшено было вести переговоры только о перемиріи. Скоро выяснилось, что литовскіе послы согласны заключить перемиріе на слѣдующихъ условіяхъ: „Вифляндскіе городы описать по тому, которые за кѣмъ“, Полоцкій повѣтъ разграничить извѣстными рубежами, Озерище съ уѣздомъ передать царю, а Усвяцкой волостью владѣть королю; плѣнныхъ взаимно отпустить безъ выкупа (ib., 376—381). Переговоры съ 25 іюня до 12 іюля временно прекратились.

Въ этотъ промежутокъ засѣдалъ земскій соборъ. По одному лѣтописному извѣстію, общее засѣданіе собора происходило 28 іюня въ присутствіи царя и князя Владиміра Андреевича (Рус. Ист. Библіотека, III, 277). Барсуковъ, не указывая источника, передаетъ слѣдующія подробности: Засѣданіе земскаго собора происходило во дворцѣ; собралось 376 человѣкъ всѣхъ состояній, кромѣ крестьянскаго; непо-

далеку отъ царя, сидѣвшаго на тронѣ, размѣстились за особымъ столомъ власти (духовенство), поодаль на лавкахъ сидѣли бояре, кто кого породою ниже...(Барсуковъ, Родъ Шереметевыхъ, I, 286). На соборѣ былъ предложенъ вопросъ, заключать ли перемиріе съ Сигизмундомъ на вышеуказанныхъ условіяхъ, т. е. уступать ли королю часть Полоцкаго повѣта и Усвяцкую волость, или же продолжать борьбу. По сказанію лѣтописи, отвѣчали „всѣ соборнѣ: никакъ не поступатися, и за то крѣпко стояти... и на своихъ рѣчѣхъ Государю крестъ цѣловали" (Р. И. Библ., III, 278). Вопросъ былъ рѣшенъ соборомъ очень скоро: 28 іюня было торжественное засѣданіе, а уже отъ 2 іюля мы имѣемъ приговорную грамоту, подписанную участниками собора (С. Г. Г. и Д., т. I). Изъ ея содержанія, а также изъ другихъ обстоятельствъ дѣла видно, что московское правительство, ставя на соборѣ вопросъ о Ливоніи, хотѣло возможно скорѣе выяснить, насколько крѣпки силы государства, какова боевая готовность ратныхъ людей и въ какомъ состояніи финансовые рессурсы страны, чтобы въ зависимости отъ полученныхъ свѣдѣній рѣшить, продолжать борьбу или нѣтъ.

Изъ той же приговорной грамоты, гдѣ всѣ участники собора поименно называются, узнаемъ, что на соборѣ присутствовало 374 (съ царемъ же и кн. Владиміромъ Андреевичемъ, присутствовавшими на засѣданіи 28 іюня, всего было 376) человѣка, которыхъ проф. Ключевскій дѣлитъ на четыре группы: 1) 32 духовныхъ лица, 2) 29 высшихъ сановниковъ да 33 человѣка дьяковъ и приказныхъ людей, 3) 196 дворянъ и 9 торопецкихъ и луцкихъ помѣщиковъ и 4) 75 лицъ изъ торгово-промышленнаго класса (Р. М., 1890, № 1, 157—159). Въ первыхъ двухъ группахъ едва ли могли быть выборные люди. Центръ тяжести при изслѣдованіи вопроса о представительствѣ лежитъ въ выясненіи соціальнаго положенія лицъ третьей группы (эта группа составляетъ почти 55% числа участниковъ собора) и отчасти четвертой. „Состояніе и значеніе двухъ послѣднихъ группъ, говоритъ проф. Ключевскій, и является загадкой, благодаря своеобразной соціальной терминологіи соборнаго акта и не-

обычайной группировкѣ членовъ собора въ ихъ перечнѣ" (ib., 158). Что же такое изображали собой дворяне и дѣти боярскіе обѣихъ статей, кого они представляли на соборѣ, были ли они выборными отъ какихъ либо мѣстныхъ обществъ? Проф. Ключевскій, сличая перечень именъ дворянъ, присутствовавшихъ на соборѣ 1566 г. съ тысячной книгой, нашелъ, что на соборѣ присутствовало 101 человѣкъ тысячниковъ т. е. лицъ, записанныхъ въ тысячную книгу, или же ихъ сыновей. По моему счету выходитъ, что самихъ тысячниковъ въ третьей группѣ (по Ключевскому) было 78 человѣкъ, а ихъ сыновей—25 человѣкъ, всего—103 [1]).

Кто такое тысячники—это въ исторической литературѣ во многомъ выяснено. 3 октября 1550 г. царь Иванъ Васильевичъ съ боярами приговорили выбрать по уѣздамъ изъ служилыхъ людей тысячу человѣкъ, „помѣщиковъ, дѣтей бояр-

---

[1]) Вотъ имена тысячниковъ, участвовавшихъ на соборѣ 1566 г.: Басковъ А. И., Батурлинъ В. А., Батурлинъ Ѳ. И., Борисовъ М. В., Бундовъ К. С., Бѣлой В. А., Волуевъ Ѳ. С., Головинъ Б. Ѳ., кн. Гундоровъ Н. Г., Денисьевъ Ѳ. Б., Дубенской Ѳ. Н., Елизаровъ Ѳ. М., Ершовъ А. Г., Ершовъ И. А., кн. Жижемскій М. В., кн. Засѣкинъ Б. П., кн. Засѣкинъ М. К., Зачесломскій А. Ю., Зачесломскій Б. Т., Зюзинъ И. Г., Карамышевъ И. Ѳ., Мухинъ-Карповъ В. П., Лошкинъ-Карповъ В. В., Кафтыревъ Г. И., Сухово-Кобылинъ В. К. (Ѳ. ?), кн. Ковровъ О. А., Колычевъ В. Ѳ., Колычевъ П. Ѳ., Лошаковъ-Колычевъ А. Г., Лошаковъ-Колычевъ Г. Г., Кропоткинъ А. И., Кропоткинъ Н. И., Курчовъ А. И., Лопатинъ М. М., кн. Мезецкій М. В., Михалковы (Михайловы) А. Т. и П. Т., Молотцкій Д. Б., кн. Мосальскій А. С., Мясной А. Н., Нагой Г. И., Новокрещеновъ А. И., Новосильцевы И. П. и Ѳ. Т., Одадуровъ М. К., Осоринъ И. З., Охлѣбининъ Р. В., Пивовъ Р. М., Плещеевы А. Ш. и Г. Г., Пушкинъ-Шафериковъ Д. Ѳ., Раковы Б. и Л. Т., Розладинъ В. В., Рясинъ И. П., Сабуровы Б. и В. Ю., Г. П., Салтыковъ Ѳ. И., Сорочневъ Н. В., Старые А. М. и В. М., кн. Татевъ П. И., Третьяковъ Ѳ. И., Хитрой Л. П., Хрикуновъ (Хритоновъ) Л. Н., Чеглоковы А. З., М. Б., Н. З., Чубаровъ В. Т., Шестовъ И. В., кн. Шуйскій И. А., кн. Щепинъ-Ростовскій И. Д., Щепотевъ А. Ѳ., Щербининъ В. И., Яропкины М. И. и Н. И., Ѳедцовъ Ш. Я.

Дѣти тысячниковъ: кн. Барятинскій П. И., Батурлинъ Ѳ. И., кн. Гагинъ-Меншой И. В., Дементьевъ Б. И., кн. Дѣевъ Ѳ. П., Загрязскій А. Ѳ., Карамышевъ Ѳ. Г., кн. Кашинъ Д. Ю., Колычевъ В. В., Колычевъ А. И., кн. Мезецкій И. В., Морозовъ И. М., кн. Мосальскіе М. А., Ѳ. А. и Ѳ. О., кн. Клобуковъ-Мосальскій Л. И., Нагой Ю. Ѳ, кн. Палецкіе А., Б. и В. Д., Салтыковъ В. Г., Н. Х., Соловцовъ Г. Ѳ., Черемесиновъ Д. И., кн. Шуйскій И. П.

скихъ, лучшихъ слугъ", „которымъ быть готовымъ въ посылки" для исполненія различныхъ правительственныхъ порученій, и надѣлить ихъ помѣстьями вокругъ Москвы на пространствѣ не далѣе 60—70 верстъ отъ нея (по нашимъ мѣрамъ 120—140 верстъ), именно въ уѣздахъ Московскомъ, Дмитровскомъ, Рузскомъ, Звенигородскомъ, да въ Числякахъ. Къ этой тысячѣ были прибавлены бояре, окольничіе, другіе московскіе чины и изъ московскихъ дѣтей боярскихъ, всего числомъ 78 человѣкъ; имъ также давались помѣстья изъ московскихъ земель, но только въ томъ случаѣ, если у нихъ таковыхъ подъ Москвой не было за 50—60 верстъ въ окружности. Уѣздныхъ дѣтей боярскихъ было испомѣщено съ 46 уѣздовъ, почти со всѣхъ концовъ тогдашняго московскаго государства.

Всѣ тысячники были раздѣлены на 3 разряда или статьи, вѣроятно, „по отечеству, по службѣ и по прожиткамъ" (ср. Акты Моск. Госуд., I, 65). Каждой статьѣ соотвѣтствовалъ извѣстный окладъ подмосковскаго помѣстья: высшимъ чинамъ и дѣтямъ боярскимъ первой статьи полагалось 300 десятинъ пахотной земли, второй статьѣ—225, третьей—150 десятинъ (точнѣе: 200, 150 и 100 четвертей въ одномъ полѣ и въ дву потому жъ—см. текстъ тысячной книги Временникъ, XX, смѣсь, 43 стр.). Въ первую статью были записаны 28 человѣкъ сановниковъ и 33 сына боярскіе большею частью изъ титулованныхъ фамилій, во вторую—79 человѣкъ, всего въ обѣ—112 именъ. Это была первостепенная и второстепенная знать, настоящіе и будущіе сановники, дѣятельные помощники московскаго правительства. Въ третью статью, самую многочисленную (966 человѣкъ) и разнообразную, наряду съ немногими родовитыми людьми, но частью захудалыми, вошли лица изъ простого рядового уѣзднаго дворянства (О тысячникахъ у Ключевскаго—Р. М., 1890 г., № 1, 160; у Павлова-Сильванскаго, Государевы служилые люди, стр. 104).

Однако изъ числа уѣздныхъ дворянъ въ тысячу зачислялись лица, правительству болѣе или менѣе извѣстныя, а иногда даже такія, кто раньше уже исполнялъ различныя

придворныя обязанности и правительственныя порученія [1]). Если не они сами, то нерѣдко ихъ отцы было хорошо извѣстны московскому правительству [2]).

Проглядывая разрядныя книги, можно видѣть, что, начиная съ 1550 г., тысячники являются самыми дѣятельными помощниками правительства; они служатъ какъ въ самой Москвѣ, такъ и на окраинахъ государства, участвуютъ въ управленіи, и военномъ и гражданскомъ, и выполняютъ самыя разнообразныя правительственныя порученія. Одни изъ нихъ, люди родовитые и лица талантливыя и энергичныя, достигая думныхъ чиновъ, становятся во главѣ центральнаго управленія. Изъ такихъ лицъ можно назвать кн. Пронскаго, Яковлевыхъ, Юрьева, Голицыныхъ, Шереметевыхъ, Колычева Гр. Гр., Сабурова Гр. П., кн. Татева и др. Другіе, получая чины стольниковъ, стряпчихъ, жильцовъ, примыкали къ первымъ и наполняли собой разныя второстепенныя придворныя и приказныя должности. Но главная масса тысячниковъ несла военную службу: они разсылались въ качествѣ воеводъ и осадныхъ головъ по разнымъ городамъ, назначались полковыми воеводами, головами, начальными людьми надъ стрѣльцами.

Городовыхъ воеводъ и осадныхъ головъ назначали главнымъ образомъ „въ пограничные города, гдѣ требовалось постоянное присутствіе военной силы для бдительнаго надзора за движеніями непріятеля и для отраженія его внезапныхъ нападеній“ (Ключевскій, Р. М., 90, № I, 166). Въ такихъ назначеніяхъ

---

[1]) Напримѣръ. Микита да Михалецъ Ивановы дѣти Яропкина, тысячники съ Воротынска, въ 1548 и 1549 г.г. состояли у рындъ поддатнями (Разр. кн., 138. 145.). Григорій Плещеевъ съ Вязьмы въ 1547 г. участвовалъ въ свадебной процессіи при вѣнчаніи царя Ивана Васильевича („несъ свѣчу къ мѣсту и къ церкви“); въ слѣдующемъ году ту же роль выполнялъ онъ на свадьбѣ князя Юрія Васильевича (Разр. кн., 3, 4). Василій Мухинъ-Карповъ съ Костромы въ тѣхъ же самыхъ свадьбахъ „княжій коровай“ несъ. Михалковъ Полуехтъ съ Переяслава, Андрей Мясной съ Тулы въ 1548 г. при переѣздѣ царя изъ Нижняго въ Казань были приставлены „быть у коня“ царскаго (Р. кн., 138).

[2]) Напр., отецъ братьевъ Раковыхъ, занесенныхъ въ 1550 г. въ тысячную книгу, съ двадцатыхъ годовъ XVI в. былъ дьякомъ великаго князя (Акты Юшкова, стр. 98; Р. кн., 107). Многіе изъ отцовъ тысячниковъ, какъ то видно по разрядамъ, служили воеводами и головами по городамъ и полкамъ.

не сообразовались съ мѣстнымъ происхожденіемъ тысячника. Бутурлинъ Ѳ. И., съ Переяславля, служитъ воеводой въ Казани, Торопцѣ, Юрьевѣ Ливонскомъ (Р. кн., 175, 203, 231, 244). Колычева, Аѳ. Гр., съ Можайска, видимъ намѣстникомъ и воеводой въ Смоленскѣ, Мценскѣ, Брянскѣ, Стародубѣ, Черниговѣ (Р. кн., 217, 230, 246, 255; Синб. Сб., 19; см. также Витеб. Старина, IV).

Можно привести цѣлые десятки именъ въ подтвержденіе того положенія, что при такихъ назначеніяхъ московское правительсто не старалось сообразоваться съ мѣстными отношеніями назначаемыхъ, у которыхъ въ той мѣстости, куда они назначались, обыкновенно не было ни вотчинъ, ни помѣстій.

Значительное количество тысячниковъ было постоянно занято полковой слубжой, неся обязанности воеводъ и головъ. Само собой понятно, что и при назначеніи полковыхъ воеводъ мѣстное происхожденіе назначаемыхъ тоже не принималось въ разсчетъ: посылали воеводъ туда, откуда грозила опасность, и такихъ лицъ, которыя въ данный моментъ были свободны отъ исполненія другой какой либо службы. Относительно головъ проф. Ключевскій говоритъ: въ XVI в. „головами уѣздныхъ сотенъ назначались обыкновенно столичные дворяне, но по мѣсту землевладѣнія принадлежавшіе къ однимъ съ ними уѣздамъ“ (Р. М., 90, № 1, 165). Такой порядокъ представляется вполнѣ возможнымъ и естественнымъ; однако онъ не былъ постояннымъ. Подробнѣе объ этомъ будетъ сказано нѣсколько ниже.

Военной службой дѣятельность тысячниковъ не исчерпывалась: часто ихъ посылаютъ въ качествѣ намѣстниковъ и городничихъ по разнымъ провинціальнымъ городамъ [1]), отправляютъ послами и гонцами къ сосѣднимъ государямъ [2]), назначаютъ приставами къ иностраннымъ посольствамъ и знат-

[1]) См. въ разр. кн.: Засѣкинъ Б., Колычевъ Аѳ., Кропоткинъ, Нагой Гр., Третьяковъ Ѳ. и др.

[2]) Загряжскій Ѳедоръ былъ посланъ въ Крымъ (Временникъ, V, 118); Григ. Нагой въ 1566 г. къ Сигизмунду (Р. И. Б., III, 278); Романъ Олферьевъ—въ Литву (Врем., V, 122), Новосильцевъ Ив.—къ Султану (Вельяминовъ-Зерновъ, II, 1).

нымъ особамъ, поручая имъ охрану и посредничество съ московскимъ дворомъ [3]), командируютъ по уѣздамъ и городамъ для набора войска [4]), для переписи земель [5]); тысячники несутъ и другую мелкую службу: они скачутъ гонцами отъ царя къ боярамъ и обратно, ѣдутъ „съ рѣчью и наказомъ [6])“, конвоируютъ Государя при переѣздахъ, т. е. назначаются „ѣздить за государемъ [7])“, „быть у коня“ [8]).

Такимъ образомъ, тысячника мы видимъ во всѣхъ концахъ государства, онъ исполняетъ самыя разнообразныя порученія правительства, являясь подвижнымъ и эластичнымъ органомъ послѣдняго, дѣятельнымъ агентомъ его: правда, тысячникъ—солдатъ по спеціальности, но по нуждѣ и желанію правительства онъ—дѣлецъ и служака въ самыхъ различныхъ сферахъ жизни, общественной и государственной.

Изъ тысячниковъ, участвовавшихъ на соборѣ 1566 г. можно насчитать добрую половину лицъ, которые въ большей или меньшей степени являлись дѣятельными помощниками правительства; объ остальныхъ въ дошедшихъ документахъ имѣются большею частяю только эпизодическія указанія, которыя все же позволяютъ судить, что по характеру своему ихъ служебная дѣятельность ничѣмъ не отличалась отъ дѣятельности первыхъ, она была только второстепенной, а потому менѣе замѣтной.

Чтобы рѣзче запечатлѣть дѣятельность тысячника, я приведу, такъ сказать, послужной списокъ одного изъ нихъ. Возьмемъ, напр., Гр. Ив. Нагова. Въ 1550 г. онъ былъ занесенъ въ тысячную книгу съ г. Переяславля по 2 ст.; въ 52—онъ былъ назначенъ вторымъ воеводой въ г. Путивль;

---

[3]) Въ 1566 г. къ великому посольству литовскому были назначены приставами дворяне-тысячники: Ѳ. Третьяковъ, Р. Олферьевъ, да Н. Карповъ (Сборн. И. Р. И. Общ., 71, 340); Власовъ-Мезецкій—приставъ царевича Шаалѣя (Р. кн. 115, ср. 263—Колычевъ).

[4]) Ѳ. Дубенскій сбиралъ городецкихъ людей (Витеб. Старина, IV, 34).

[5]) Отяевъ (Пыжовъ)—писецъ—А. И., I, 215, 319, 338; Засѣкинъ Борисъ (ib., 463); Загряжскій (Писц. Кн. II, 404).

[6]) Р. кн., 190; Разладинъ, Ш. Ѳедцовъ—Лѣтописецъ рус., 180, 183;

[7]) Ершовъ, Рѣпнинъ—Р. кн., 235, 236;

[8]) Мясной—Р. кн., 138.

въ 54—участвовалъ въ качествѣ головы въ походѣ на луговую сторону, за успѣхъ дѣла получилъ отъ царя полузолотой (В. Зерновъ, Изсл. о касим. царяхъ и царевичахъ, II, 406); въ 55—онъ значится уже вторымъ воеводой на Нугрѣ, въ 60—принимаетъ участіе въ походѣ противъ магистра (2 воеводой въ перед. п.), скоро его переводятъ въ артиллерію; въ томъ же году онъ назначается городовымъ воеводой въ Брянскъ, въ 1563—онъ состоитъ приставомъ при нагайскихъ мурзахъ; въ томъ же году опредѣляется намѣстникомъ въ Тулу; вскорѣ ему была дана дополнительная инструкція—сидѣть въ Тулѣ для осады; въ 64 и 65 г.г. его видимъ въ городничихъ въ г. Полоцкѣ; въ 1566—онъ засѣдаетъ на земскомъ соборѣ въ числѣ дворянъ 1-й статьи и тутъ же послѣ собора былъ отправленъ посломъ къ Сигизмунду, королю польскому (Р. И. Б., III, 278; Р. кн., указатель въ Чтен., 1902, кн. 1 и 2). И позднѣе Гр. Нагой принимаетъ дѣятельное участіе въ дѣлахъ управленія, достигая въ 1579 г. думнаго чина (Вивліоѳ., XX, 57).

Кромѣ лицъ, записанныхъ въ тысячную книгу, среди участниковъ собора можно насчитать 25 человѣкъ, которые были сыновьями тысячниковъ. Можно съ увѣренностью сказать, что они, какъ и записанные въ тысячу, принадлежали къ столичному дворянству, такъ какъ по своей служебной дѣятельности они ничѣмъ не отличались отъ своихъ отцовъ и другихъ тысячниковъ. Вполнѣ возможно и естественно было, что они за смертью своихъ отцовъ прибирались въ ихъ мѣсто къ той службѣ, которую выполняли ихъ отцы, что было предусмотрѣно и царскимъ приговоромъ 1 октября 1550 г.

Конечно, до появленія тысячниковъ у московскаго правительства былъ цѣлый штатъ столичныхъ служакъ, привычныхъ дѣльцовъ. Надо думать, что послѣдніе не были исключены изъ службы и не были совершенно оттѣснены отъ нея со времени набора уѣздной тысячи, а навѣрно дѣло было такъ, что тысячники вошли въ ряды московскаго дворянства и, значительно усиливши его число, послужили матеріаломъ изъ котораго правительство сумѣло сформировать классъ служилыхъ людей московскаго списка. Царскимъ приговоромъ

отъ 1 октября 1550 г. былъ установленъ путь, которымъ слѣдовало пополнять число тысячниковъ. Здѣсь мы читаемъ: „а который по грѣхомъ изъ тое тысячи вымретъ, а сынъ ево не пригодитца къ той службѣ, ино въ того мѣсто прибрать иного“ (Врем., XX, смѣсь, 44). Благодаря практикѣ— прибирать на столичную службу все новыя и новыя силы, лучшіе люди провинціальнаго дворянства постоянно привлекаются въ столицу и, становясь въ ряды московскихъ дворянъ, являются болѣе или менѣе дѣятельными агентами правительства.

Если теперь обратиться къ остальнымъ лицамъ, участвовавшимъ на Соборѣ 1566 г. изъ числа дворянъ и дѣтей боярскихъ и опредѣлить ихъ соціальное положеніе, то разрядныя книги даютъ намъ въ этомъ отношеніи богатый матеріалъ. Изъ нихъ мы видимъ, что добрая половина этихъ лицъ несутъ ту же самую службу, что и тысячники; эпизодическія указанія объ остальныхъ тоже свидѣтельствуютъ о томъ, что и эти лица по своему общественному положенію принадлежали къ одному и тому же разряду лицъ. Всѣ эти Волынскіе, Глѣбовы, Гундоровы, Кауровы, Рѣпнины, Чихачевы и цѣлый рядъ другихъ лицъ служатъ городовыми воеводами да осадными головами по разнымъ пограничнымъ городамъ, участвуютъ въ походахъ то въ качествѣ воеводъ, то въ качествѣ головъ, назначаются быть намѣстниками, городничими, отправляются въ качествѣ пословъ къ иностраннымъ государямъ, командируются быть приставами, сборщиками уѣздныхъ отрядовъ, писцами и дозорщиками и несутъ различнаго рода придворныя обязанности [1]).

---

[1]) Въ этомъ приложеніи даны свѣдѣнія о служебной дѣятельности, а частью и другія указанія объ остальныхъ участникахъ собора изъ дворянъ и дѣтей боярскихъ кромѣ тысячниковъ, которые довольно подробно были охарактеризованы въ самомъ текстѣ статьи. Свѣдѣнія касаются главнымъ образомъ времени, предшествовавшаго собору 1566 г., хотя есть и позднѣйшія указанія. Данныя взяты преимущественно изъ Разрядной книги, напечатанной въ Чтеніяхъ Моск. Общ. ист. и др. рос. 1902, кн. 1 и 2, на которую я въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ съ указаніемъ страницъ не ссылаюсь, такъ какъ мои сообщенія легко провѣрить по указателю, приложен-

Такой характеръ ихъ дѣятельности привелъ проф. Ключевскаго къ выводу, что и остальные участники собора, дворяне да помѣщики, принадлежатъ къ тому же самому столичному дворянству, ядро котораго съ 1550 г. образовали тысячники. „Члены собора изъ дворянства, по его словамъ, всѣ принадлежали къ столичнымъ дворянамъ и дѣтямъ боярскимъ"; при чемъ, по мнѣнію изслѣдователя, уѣздные дворяне, носившіе названіе выбора или дворянъ выборныхъ, въ XVI в. причислялись не къ провинціальному, а къ дворян-

---

ному къ разрядной книгѣ. Изъ другихъ же источниковъ дѣлаются точныя ссылки, причемъ допущены слѣдующія сокращенія: В. Ст.—Витебская Старина, изданная Сапуновымъ, Род. кн.—Родословная книга (Временникъ Моск. О-а ист. и др. рос., кн. X), С. Г. Г.—Собраніе государственныхъ грамотъ и договоровъ, С. С.—Синбирскій Сборникъ, Б. кн.—Боярская книга (Архивъ ист.-юрид. свѣд., т. 3), Дв. т.—Дворовая тетрадь, изд. Милюковымъ, А. И.—Акты историческіе, А. м. г.—Акты москов. государства, Лѣт. рус.—Лѣтописецъ русскій Лебедева, Врем., V—Временникъ М. О-а ист. и др. рос., V, гдѣ—лѣтопись Нормантскаго, Описаніе—Описаніе докум. и бум., хранящ. въ Моск. Арх. минист. юстиціи, В.-Зерновъ—Вельяминовъ-Зерновъ, Изслѣдованіе о касимовскихъ царяхъ и царевичахъ, Лихачевъ—Лихачевъ, Разрядные дьяки XVI в.; остальныя сокращенія раскрыть легко. Дворяне и дѣти боярскіе обѣихъ статей—приводятся въ алфавитномъ порядкѣ.

Андреевъ-Павловъ, М. С.—въ 1560 г. былъ на Тулѣ головой въ перед. полку; въ 1563—дозорщикомъ въ Полоц. походѣ (Витеб. Ст., IV 40); въ 65—головой въ лѣвой рукѣ; вотчина въ Колом. у. (Писц. кн., I, 381.451). Бабичевъ, кн. А. С. въ 1555 былъ писцомъ (С. Г. Г., I, 530; въ 1560 противъ магистра головой въ перед. п. Батурлины, Е. да С. В.—см. Бутурлины (Род. кн., 103); Б. Ефимъ въ 1563 былъ посланъ къ царю съ отписной о послахъ (Сборн. И. Р. И. О-а, 71 т., 192); поручитель въ записи 1565 г. (С. Г. Г., I, 514); въ 71 г. бѣжалъ изъ Полоцка въ Литву (Сборн., 71 т., 807); въ 81 въ Пронску воеводой, въ походѣ въ пр. рукѣ, въ перед. полку (С. С. 76, 77, 79, 80). Беклемишевъ, Л. И. въ 1565 г. былъ головой въ пер. полку противъ крым. татаръ; въ 69—въ Новосили воеводой (С. С., 22). Берсеневъ-Беклемишевъ, Ѳ. И.—Род. кн., 113; его отецъ—постельникъ, самъ онъ въ 1561 г. былъ посланъ царемъ къ свейскому королю Ирику (Лѣт. рус., 146); поручитель въ записи 1565 г. (С. Г. Г., I, 515. 518); вотчина въ Колом. у.—Писц. кн., I, 376. 393. Бартеневъ, Д. М. въ 1560 г. подъ Виляномъ въ лѣв. р. голова; его сынъ—дворянинъ изъ выбору 1577 г. („Дорогобужъ"—А. м. г., I, 46). Валуевъ, Ѳ. М.—поручитель въ записяхъ 1562 и 65 гг. (С. Г. Г., I, 478, 539); въ 63 въ полоцк. походѣ—„въ стану", „ясоулъ" (В. Ст., IV, 40). Волынскій, В. Д.—сынъ (?) воеводы, посланнаго въ 1522 г. съ Коломны на Рязань. Волынскій, П. И. въ 1573 г. былъ головой въ походѣ (В.-Зерновъ, II, 19); дворянинъ изъ

ству столичному (Р. мысль, 1890, № 1, 157 и 167). Эти столичные дворяне „явились на соборъ представителями мѣстныхъ міровъ, уѣздныхъ дворянскихъ обществъ", которыми они предводительствовали въ походахъ въ качествѣ головъ уѣздныхъ сотенъ (ib., 164—165).

Дѣйствительно, какъ тысячники, такъ и остальные участники собора изъ дворянъ и дѣтей боярскихъ по разрядамъ чаще всего во время военныхъ дѣйствій служатъ въ качествѣ полковыхъ головъ. Чтобы яснѣе представить себѣ полномочія

выбору въ 1577 г. съ Рузы («въ Новгородѣ»—А. м. г., I, 45); память ему въ Посольскій приказъ, какъ принимать пословъ (Лихачевъ, 461). Воронцовъ, И. Д.—Род. кн., 90 ср. Лихачевъ, 383; отецъ—извѣстный по разрядамъ Дмитрій Семеновичъ В.; И. Д. въ 1563 г. въ полоцк. походѣ—ясоулъ, въ стану, голова (В. Ст., 40, 44); въ 65—воевода въ Острогѣ за Полотою; помѣстье въ Тверскомъ у.—Писц. кн., II, 166. Глѣбовъ, М. Н.—отецъ его—сынъ бояр. съ Рязани (А. И., I, 188) извѣстенъ по разрядной книгѣ; М. Н.—въ 1560 г. въ больш. п. головой, въ 64—на Михайловѣ городѣ воеводой, въ слѣдующемъ—въ Пронскѣ, тогда же былъ головой въ походѣ, въ 65 подписывается поручителемъ, названъ рязанцемъ (С. Г. Г., I, 508); въ 66—въ Пронскѣ, въ 70—въ Новосили, въ 71—на Орлѣ, въ 72—на Дѣдиловѣ воеводой (С. С., 24, 28, 34); потомъ на Орлѣ, въ 75 на Дѣдиловѣ, въ 76 на Соснѣ (ib., 41, 47, 49, 52); въ 77 дворянинъ изъ выбору съ Рязани («На Соснѣ былъ взятъ въ полонъ»—А. м. г., I, 44). Была вотчина, а въ Серпуховѣ помѣстья 400 четьи; по новому окладу въ 20-й ст. и 12 р. жалов. (Б. кн., 54). Годуновъ, М. В.—Род. кн., 94; въ 1547 и 48 гг. былъ въ Серпуховѣ и Василѣ городѣ воеводой; въ 54—рязанской третной писецъ (Акты Юшкова, 146); въ 62 назначенъ быть приставомъ у царя Шигалѣя, въ 63—«къ знамени»; въ полоцк. походѣ былъ ясауломъ (В. Ст., 40); въ 64 и 65 въ Смоленскѣ воеводой; поручитель въ записяхъ 65 и 66 гг. (С. Г. Г., I, 508, 539); было помѣстье въ Вязем. у.—Писц. кн., II, 648. Голицынъ, кн. В. Ю.—Род. кн., 81; въ полоцк. походѣ въ 1563 г.—ясоулъ (В. Ст., 40), въ 64 въ Пронскѣ воеводой, въ 65—въ Одоевѣ; въ 67 воеводой на Тулѣ, въ 68—въ стор. п. воевода, въ 70 въ Брянскѣ намѣстникомъ и воеводой, въ 71 на Тулѣ, въ 72 въ Орѣшкѣ, 73—въ Юрьевѣ Ливонскомъ, въ 74 стоялъ въ Нижнемъ въ прав. р., въ 75 въ Полѣ воеводой въ разныхъ полкахъ (С. С., 18, 21, 24, 25, 28, 29, 31—33, 36, 39, 40, 42, 45, 46); въ 77 г. сказано: бояринъ (Вивліоѳ., XX, 55). Голицынъ, кн. И. Ю.—Род. кн., 81; въ 1555—56 гг. у большого саадака; въ 57 былъ рындой; въ 63 въ полоц. походѣ—въ стану, ясоуломъ (В. Ст., 40); съ 1560—75 былъ воеводой на Тулѣ, въ Пронскѣ, на Дѣдиловѣ, въ Калугѣ, въ Брянскѣ, на Рязани, снова на Тулѣ, стоялъ съ полкомъ въ Муромѣ, Серпуховѣ (С. С., 21, 25, 26, 42, 44, 46); въ 74 сказано: бояринъ (Вивліоѳ., XX, 53), въ 1577 «на берегу» (А. м. г., I, 39). Головинъ-Сабуровъ, И. И. новгород. помѣщикъ служилъ въ 1577 г.

этихъ лицъ, нужно разобрать, что изъ себя представляли головы, откуда они брались, и въ какомъ отношеніи стояли они къ правительству и обществу.

Въ XVI в. военныя силы создавались изъ служилыхъ людей, дворянъ и дѣтей боярскихъ разныхъ уѣздовъ. При мобилизаціи всѣ ратные люди формировались по полкамъ, во главѣ которыхъ стояли воеводы, командиры полковъ. Воеводы назначались разряднымъ приказомъ или указомъ государя. Прибирали ихъ, „разсуждая по отечеству и хто... можетъ

изъ выбору («съ государемъ»—А. м. г., I, 47); сказано: окольничей въ 1584 Вивліоѳ. XX, 61); старая вотчина въ Колом. у.—Писц. кн., I, 426. Горенкинъ, Д. Ѳ. съ Ростова (Дв. т., 38); голова въ полоц. походѣ (В. Ст., 51), за младшимъ братомъ числилось помѣстье въ Москов. у.—Писц. кн., I, 53, 270. Гундоровъ, кн. Д. В. въ 1553 г. голова въ пох. на Астрахань (Врем., V, 79); въ полоц. пох. голова царева полка (В. Ст., 44), оставленъ въ Полоцкѣ; въ 64—въ литов. землю воеводой, потомъ назначенъ въ Одоевъ; тогда же воевода въ перед. п., въ лѣв. р.; въ 65 посланъ подъ Озерище, потомъ въ Почапъ, а отсюда въ Брянскъ; въ 66 воевода въ стор. п., въ 67 съ кадомскими людьми, въ 68 стоялъ въ Торопцѣ, въ 72 въ Рыльскѣ воеводой (С. С., 18, 20, 21, 34); было помѣстье въ Москов. и Кашир. у.—Писц. кн., I, 9; II, 1531—2. Гундоровъ, кн. Н. Г. изъ Ярослава помѣщикъ—Дв. т., 10; въ 1554 г. посланъ къ царю изъ Астрахани, въ 60 подъ Вилянъ шелъ головой, въ 62 тоже на литов. людей, въ 63 въ полоц. пох. голова (В. Ст., IV, 46); въ 64 на Лукахъ въ стар. п. воеводой, въ 65 подъ Озерищемъ въ стор. п., потомъ воеводой въ Одоевѣ, тогда же на крым. татаръ въ ст. п., потомъ въ большомъ п.; поручитель въ записи 1566 (С. Г. Г., I, 538); было помѣстье въ Москов. у.—Писц. кн., I, 45. Елизаровъ, И. Ѳ.—его отецъ былъ воеводой въ Путивли въ 1533 г.; онъ самъ въ 1559 г. въ походѣ голова; въ 63 сбиралъ къ Полоцку чебоксарскихъ людей (В. Ст., IV, 36); въ 65 „съ Дѣдилова быти въ головахъ“ въ походѣ; въ 76 голова на Рязани (С. С., 52); было помѣстье въ Моск. у.—Писц. кн., I, 48, 52). Жеребятичевъ, К. И. сынъ бояр. юрьевецъ (С. С., 7); записанъ въ Коломенскую десятню 1577 г. (Описаніе, VIII, 42); помѣстье въ Колом. у.—Писц. кн. I, 485, 487. Житовъ, Д. П., отецъ его Петръ Ивановичъ, тверской бояринъ, въ 1510 г. ѣздилъ съ Государемъ въ Вел. Новгородъ, съ 1500—1513 часто участвовалъ въ походахъ въ качествѣ воеводы, а въ 1513 былъ оставленъ вел. княземъ „на Москвѣ“; Д. П.—коломенскій писецъ (Писц. кн., I, 291; II, 1519). Засѣкинъ-Чулковъ, кн. М. И.—Род. кн., 59; въ 1564—5 былъ въ Алыстѣ воеводой въ 67—во Ржевѣ и Заволочьѣ, а въ слѣдующ. годахъ воеводой въ Полоцкѣ (С. С., 19, 30, 34, 40, 48). Зиловъ, Ѳ. М.—изъ Дорогобужа поручитель въ записяхъ 1565—66 (С. Г. Г., I, 509, 539). Змѣевъ, С. В. изъ Калуги—Дв. т., 20; въ 1563 г. въ полоц. пох. голова (В. Ст., IV, 43. Ивановъ, М. Г. козлитинъ по записи поручней 1565 (С. Г. Г., I, 509, 519). Карамышевъ,

ратный обычай содержать" (Временникъ, V, 57; Чтенія, 1895, кн III, 52, 57). Воеводамъ вручались подробные списки тѣхъ дворянъ и дѣтей боярскихъ, которые подлежали призыву (Бѣляевъ, О рус. войскѣ въ цар. Мих. Ѳед., 103; А. А. Э., III, № 206). Вмѣстѣ съ тѣмъ по уѣздамъ и городамъ разсылались указы воеводамъ (городовымъ) и намѣстникамъ о томъ, чтобы они созвали ополченіе и привели его въ извѣстный сборный пунктъ (Бѣляевъ, 107). Часто также разсылались разрядомъ особые сборщики (Витеб. Ста-

---

И. М. въ 1560 г. подъ Виляномъ голова; въ 61 изъ Острова съ дѣтьми боярскими, въ 65 въ Озерицахъ (онъ?) воеводой; поручитель (С. Г. Г., I, 539); его отецъ въ 1536 былъ посланъ на Велижъ въ Новосдѣланный городъ. Карповъ-Зайцевъ, Н. А. въ 1560 подъ Виляномъ голова, въ полоцк. пох.—дозорщикъ (В. Ст., IV, 43). Клобуковъ, А. Ѳ. съ Переяславля—Дв. т., 36; дворянинъ изъ выбору („зачеркнуто"—А. м. г., I, 43). Кобаковъ, Т. В. голова въ походѣ на крым. татаръ въ 1560; въ поручной записи 1565, названъ рязанцемъ (С. Г. Г., I, 508). Колтовскій, А. И. съ Тарусы - Дв. т., 16; въ 1573—голова въ походѣ (В.—Зерновъ, II, 19); въ 76 тоже (С. С., 53); въ 77 дворянинъ изъ выбору, „съ государемъ въ дозоръ у стрѣльцовъ"—А. м. г., I, 44. Колтовскій, Л. Ш. въ 1559 былъ станичникомъ (Врем., V, 88); въ 63 въ полоц. пох. дозорщикъ (В. Ст., IV, 40); въ полку около Путивля голова; положенъ въ новый окладъ въ 18 ст. съ 17 р. жалованья (Б. кн., 73). Колычевы, Г. да И. Ѳ. съ Москвы—Дв. т., 14; дѣти Ѳедора Семеновича К. (род. кн., 160), который по разр. книгѣ съ 1524—39 г. извѣстенъ службой въ качествѣ городового и полкового воеводы; его помѣстье въ Москов. у. (Писц., I, 115. 121); Григорій въ 1570 былъ намѣстникомъ въ Шацкомъ, въ слѣд. голу воеводой въ Астрахани, а Игнатій—въ Смоленскѣ (С. С., 24, 31). Колычевъ, И. Б.—Род. кн., 160; его отецъ въ 1495 ѣхалъ съ вел. кн. въ В. Новгородъ среди придворной знати; въ 1500 былъ воеводой въ пр. р. въ походѣ на литов. землю; И. Б,—въ 1563 г. въ полоц. пох.—въ стану (В; Ст., IV, 40); въ 1564—5 въ Смоленскѣ воеводой; поручитель въ записи 1565 (С, Г. Г., I, 508); было помѣстье въ Вязем. и Медын. у.—Писц. кн., II, 708, 709, 847. Колычевъ, О. М. съ Москвы—Дв. т., 11. Колычевъ-Хлызневъ, И. И., сынъ Ивана Борис. Х-К (Род. кн., 161); его отецъ, по разрядной книгѣ, въ 1533 былъ „со княжинымъ зголовьемъ"; въ 1550—воеводой на Коломнѣ. Коуровъ, В. И. въ 1558 былъ посланъ царемъ ко кн. Бѣльскому съ рѣчью и наказомъ; въ 76 голова въ стор. п. (С, С., 53. Курлятевъ, кн. В. К. въ 1564—5 въ Полоцкѣ воевода; тогда же былъ посланъ къ Брянскому лѣсу; въ 68—воевода въ лѣв. р.: въ 72 воевода въ Данковѣ (С. С., 21. 34); поручитель (С. Г. Г., I, 538). Лыковъ, кн. И. И. изъ рода Оболенскихъ кн.—Род. кн., 242; въ полоцпох. (онъ?) у 3-го саадака (В. Ст., 39); въ 1567 въ Смоленскѣ воеводой, въ 71—73 на Болховѣ намѣстникомъ, въ 74—въ Полоцкѣ (С. С., 19, 28, 34, 41

рина, IV, 30—31; Разр. кн., 148 и др.), которымъ давались наказныя памяти (Допол. къ А. И., I, 180), и списки именные служилыхъ людей. Сборщики должны были мобилизованные отряды привести въ опредѣленное мѣсто, къ извѣстному сроку и сдать ихъ главнымъ воеводамъ. Когда отряды прибывали къ воеводамъ, то каждый изъ нихъ дѣлалъ смотръ своему полку, отмѣчалъ въ нѣтѣхъ и естѣхъ, осматривалъ коней и вооруженіе, росписывалъ дѣтей боярскихъ на службу, кому быть въ подъѣздахъ, сотняхъ и кошахъ, назначалъ го-

---

55); поручитель (С. Г. Г., I, 540) была вотчина въ Москов. у.—Писц. кн., I, 104. Мономаховъ, М. А.—было помѣстье Мономахова вь Стариц. у. въ 1541 (Акты Юшкова, 119), Мезецкій-Власовъ, кн. Д. И. съ Москвы—Дв. т., 12; у отца (?) было помѣстье въ Москов. у.—Писц. кн., I, 224; II. 434. Меликовъ, И. Г.—въ 1562 былъ посланъ къ царю съ отпиской и листами Ходкевича и Полубенскаго (Сборн. И. О—а, 71, 83—88); Иванко М.—поддатень въ полоцк. пох. (В. Ст., IV, 39). Мосальскіе-Горбатые, кн. В. да Д. И.—Род. кн., 201; ихъ дѣдъ кн. Семенъ Ивановичъ въ 1513 г. былъ въ походѣ съ великимъ княземъ, воеводой въ больш. п.; у Владиміра вотчина въ Медын. у.—Писц. кн., II, 850. Мунтовъ-Татищевъ, И. В. дмитровецъ поручитель—(С. Г Г., I, 509). Новокрещеной, кн., Петръ Шеисуповъ поручитель въ записи 1565 (С. Г. Г. I, 515). Оболенскій, кн. М. Ю., сынъ боярина Юрья Андреевича О., который въ 1533 г. на свальбѣ кн. Андрея Ивановича былъ „у постели"; въ 46 же намѣстникомъ въ Русѣ (Акты Ющкова, 127); М. Ю. (см. Дв. т., 7) въ 1573 упоминается среди стольниковъ, стряпчихъ, жильцовъ; тогда же—голова въ полку (С. С., 37. 38). Образцовъ, Ѳ. Р.—Род. кн., 159; его отецъ—писецъ въ 1544 (С. Г. Г., I, 530); онъ самъ въ 1565 въ Рославлѣ былъ воеводой; въ 67—со свіяжскими людьми (С. С., 20); повидимому его сынъ—дворянинъ изъ выбору 1585 г. (А. м. г., I, 143). Одоевскій, кн. Н. Р.—Род. кн., 70; его отецъ Романъ Ивановичъ съ 1527—41 г. извѣстенъ по разр. книгѣ постоянной службой въ войскахъ; за это время онъ былъ воеводой на Тулѣ, подъ Акатомъ, въ Одоевѣ, въ Козельскѣ, въ Серпуховѣ въ Бѣлевѣ на Бобрикѣ, на Коломнѣ, въ Муромѣ—намѣстникомъ, снова въ Серпуховѣ, на Калугѣ, воеводствовалъ въ различн. полкахъ; кн. Н. Р. въ 1563 въ полоц. пох.—ясоулъ, въ стану (В. Ст., IV, 40); въ 66 воевода на Дѣдиловѣ; въ 67 въ Почепѣ, въ 69—въ Данковѣ, въ 71 и 72 на Казань въ прав. р., въ больш. п. (С. С., 18, 22, 28, 35); поручитель (С. Г. Г., I, 537; см. также 565, 570); въ 72 г. сказано: бояринъ (Вивліоѳ., XX, 52); его сестра была выдана за кн. Владиміра Андреевича. Олферьевъ, Р. В. изъ служилыхъ людей москов., печатникъ—Род. кн., 198; въ 1554 г. ему отъ царя деньга золотая за походъ (В. Зерн., II, 407); въ 58 противъ магистра приставомъ со служ. татарами; въ 58 же былъ посланъ въ Литву (Времен., V, 122); въ 60 подъ Виляномъ голова, оставленъ въ Вилянѣ; въ 63 на Невлѣ

ловъ по сотнямъ и тѣмъ приводилъ войска въ полную боевую готовность (А. А. Э., III, 237; Полн. собр. рус. лѣт., XIII, 198, 199, 206, 214. Обязанности воеводъ см. у Андреевскаго въ указанной ниже книгѣ).

Если теперь обратиться къ внутреннему распорядку и распредѣленію служилыхъ людей по полкамъ и сотнямъ, то интересно рѣшить вопросъ, какъ составлялись полки и сотни, изъ дѣтей боярскихъ одного уѣзда или смѣшанно. Въ этомъ отношеніи важныя указанія даетъ намъ книга полоцкаго по-

---

воеводой; въ полоц. пох.—ясоулъ, дозорщикъ (В. Ст., IV, 31. 40); въ 65 на крым. татаръ голова, въ 67 тоже голова въ походѣ (Вивліоѳ., XIII, 393; въ 68 воевода въ полку; въ 70 дѣлалъ городъ; въ 72 сказано: дворянинъ въ думѣ (Вивліоѳ., XX, 52); въ 73 ѣздити за государемъ (С. С., 22, 26, 31, 111); въ 90 въ Царицинѣ воевода (А. И., I, 445). Ордынцевъ, И. И. въ 1563 въ Одоевѣ воевода; съ одоевцами участвовалъ въ полоц. пох. (В. Ст., 65); въ 64 и 65 былъ городничимъ въ Смоленскѣ. Плещеевъ, Б. О. въ 1558 на нѣмцевъ головой; въ 60 подъ Вилянъ тоже; въ 65 поручитель (Новгорода В. Шелон. пятины—С. Г. Г., I, 508). Прозоровскій, кн. А. И.—Род. кн., 61; въ 1550 втор. воевода во Мценскѣ; въ 51 въ Бѣлевѣ намѣстникъ и воевода; въ 54 въ Пронскѣ, въ 55 „голова въ посылки" государева полка; въ 63 въ полоц. пох. ясоулъ; оставленъ въ Полоцкѣ воеводой, былъ тамъ въ 63 и 64 г.; въ 63 командированъ на Лукомль воеводой въ пер. п.; въ 65 стоялъ въ Серпуховѣ, оставленъ на берегу воеводой; въ 66 тоже въ Серпуховѣ, при набѣгѣ крым. царя назначенъ воеводой въ стор. п.; бояринъ и воевода Полоцкій (А. И., I, 322); поручитель въ записи 1566 (С. Г. Г., I, 538); было помѣстьѣ въ Москов. у.—Писц. кн., I, 44). Прозоровскій, кн., В. И.—Род. кн., 61, братъ предъидущаго; въ 1532 былъ воеводой на берегу; въ 54 воевода въ Смоленскѣ; въ полоцк. пох. ясоулъ, въ стану (В. Ст., IV, 39); въ 64, 65 и 66 въ Черниговѣ намѣстникомъ и воеводой; въ 67 воевода въ Полоцкѣ (С. С., 19). Пыжовъ (Отяевъ) Степанъ (Яковлевъ по отечеству—новгородецъ Бѣжец. пят. ср. Род. кн., 185, С. Г. Г., I, 509 и Разр. кн., 202, 211, 216, 223); въ 1544 писецъ въ Суздал. у. (А. И., I, 215, 319, 338); въ 58 голова въ походѣ къ Юрьеву; въ 59 тоже въ Серпуховѣ; въ 60 къ порубежнымъ городамъ, потомъ подъ Вилянъ въ качествѣ головы. Пыжовъ Ѳедоръ, братъ предъидущаго, новгородецъ; въ 1558—60 голова въ разныхъ походахъ; поручитель въ записи 1565 (С. Г. Г., I, 509); было помѣстье въ Орлов. у.—Писц. кн., II, 920; ихъ братья—тысячники. Раевскій, Ѳ. А.—поручитель (С. Г. Г., I, 519); его братъ въ 1577 дворянинъ изъ выбору съ Каширы („съ государемъ"—А. м. г., I, 44); было помѣстье въ Каштр. у.—Писц. кн., II, 1533. Ржевскій, В. М. въ полоц. походѣ голова (В. Ст., IV, 51); въ 1575—голова у обоза (С. С., 50); дворянинъ изъ выбору 1577 (съ Бѣлой—А. м. г., I, 46). Рохманиновъ, А. В. въ 1547 г. ему дана жалов. несуд. грамота на черныя деревни въ Дмитр. у. (Акты Юшкова, 136);

хода (Вит. Стар., IV). Изъ нея мы видимъ, что каждый полкъ составлялся изъ служилыхъ людей разныхъ городовъ и уѣздовъ. Напримѣръ, правый полкъ (въ количествѣ 1922 человѣкъ) состоялъ изъ дѣтей боярскихъ переяславцевъ, бѣлянъ, новгородскихъ помѣщиковъ деревской пятины, шелонской и обонежской, помѣщиковъ Юрьева Ливонскаго, ржевичъ, зубовлянъ, ростовцевъ, новоторжцевъ и дѣтей боярскихъ Ярославца Малаго. Благодаря такому распорядку дѣти боярскіе одного уѣзда часто входили въ составъ не одного, а нѣсколь-

въ 59 голова на нѣмцевъ и въ Серпуховѣ; въ 60 тоже на нѣмцевъ, потомъ подъ Вилянъ головой; въ 63 въ полоц. пох.—дозорщикъ (В. Ст., IV, 40); было помѣстье въ Москов. у.—Писц. кн., I, 46. Репнинъ, кн. А. В.—Род. кн., 242; его отецъ Вас. Иван. Р.-Оболенскій съ 1527—38 почти ежегодно упоминается въ Разр. кн., какъ воевода въ разн. городахъ и походахъ; онъ самъ въ полоц. пох.—„за государемъ ѣздити" (В. Ст., IV, 39); въ томъ же 1563 воеводой въ Карачевѣ; въ 65 голова на крым. татаръ; въ 66 воевода на Михайловѣ городѣ, 67—въ Пронскѣ; въ 68 на Лукахъ (въ пер. п.), въ 69 въ Данковѣ, въ 70 на Орлѣ, на Тулѣ; тогда же бояре прислали изъ ливон. земли къ царю (Лѣт. рус., 143); въ 71 въ Путивлѣ воеводой; въ 72—воевода въ лѣв. р., потомъ въ ертоулѣ, въ 73—тоже, а затѣмъ намѣстникомъ въ Путивлѣ; въ 74—въ стор. п. въ 75 на Коломнѣ, тогда же въ Перновѣ воеводой въ пр. р. (С. С., 13, 18, 21, 22, 24, 25, 28, 31, 36, 41, 45, 48, 55); было помѣстье въ Вязем. у.—Писц. кн., 749, 753, 767. Рыбинъ-Пронскій, кн. В. В.—съ Рузы и Костромы (Дв. т., 28, 50; см. Род. кн., 71); въ 1563 г. въ полоц. пох. ясоулъ, въ стану (В. Ст., IV, 40). Сабуровъ-Долгово, С. И.—Род. кн., 93, поручитель (С. Г. Г., I, 567) его отецъ Иванъ Юрьевичъ въ 1522 рында, въ 43 воевода на Калугѣ. Салтыковъ, П. Я.—Род. кн., 108; отецъ Яковъ Андреевичъ по разрядамъ извѣстенъ съ 1543 службой въ качествѣ воеводы, былъ окольничимъ, а впослѣдствіи бояриномъ; П. Я.—въ 1567 въ Серпуховѣ, въ пр. р. воевода (Вивліи, оѳ., XIII, 384); стольникъ изъ выбора 1577 (А. м. г., I, 40), была вотчина въ Моск. у. и помѣстье (?) въ Тверскомъ (с. Степурино - Писц. кн., I, 139, 140; II, 349, 350, 357 ср. 222, 232). Сергѣевъ, Т. въ 1558 голова противъ нѣмцевъ, въ 60—тоже подъ Вилянъ; въ 63 въ полоц. пох.—голова (В. Ст. IV, 51). Сисѣевъ, кн. Ѳ. В.—Род. кн., 56; въ 1555 съ городецкими князи и мурзы и казаки; въ 58 воеводой во Мценскѣ, на Рязани, въ 60 на Дѣдиловѣ, на Тулѣ, 65 снова во Мценскѣ; на крым. татаръ, переведенъ на Тулу; въ 67 воеводой на Рязани (С. С., 18); было помѣстье въ Москов. у.—Писц. кн., I, 31. Соловцовъ, К. Ю.—поручитель въ записи 1563 (С. Г. Г., I. 489). Софроновскій, П. Д.—см. Род. кн., 119. Спасителевъ, Н. Г. съ Москвы сынъ боярскій (Дв. т., 12); помѣстье въ Москов. у.—Писц. кн., I, 1, 41. Старковы, И. да М. Ѳ.—ихъ отецъ Ѳ. В. (ср. Род. кн., 123) въ 1550 былъ въ Смоленскѣ городничимъ. Старой. В. И.—Род. кн., 110; пи-

кихъ полковъ. Напр., новгородцы деревской пятины были распредѣлены между четырьмя полками: ихъ отряды вошли въ большой полкъ, правую руку, передовой и сторожевой полки. Рязанцы были въ большомъ полку, правой рукѣ и у наряда (ib. IV, 34—36). Однако разсортировка этимъ не кончалась: нерѣдко отрядъ извѣстнаго уѣзда даже въ полку раздѣлялся на части, входя въ составъ различныхъ батальоновъ (говорю примѣнительно къ современному дѣленію полка). Напр., рязанцы въ большомъ полку были распредѣлены между тремя

сецъ и дозорщикъ (Писц. кн., II, 34); поручитель въ записи 1571 (С. Г. Г., I, 570); помѣстье въ Москов. у.—Писц. кн., I, 11. Старой, Е. Т. въ 1585 голова, къ Новгороду В. торговую сторону дѣлать (С. С., 87); писецъ (Писц. кн., II, 405—410); было помѣстье въ Москов. у.—ib., I, 12, 259. Степановы, З. да Ю. Петровы съ Коширы (Дв. п., 23); въ 1563 въ полоц. пох. (В. Ст., IV). Судимантовъ, Я. И.—его отецъ (?) Иванъ Судимонтъ Кондратьевичъ, бояринъ введенный, намѣстникъ Владиміра и половины Костромы въ 1499 (А. И., I, 164); Я. И.—въ 1570 воевода въ Рославлѣ, въ 71 также намѣстникомъ, въ 72—намѣстникомъ и воеводой, въ 76 въ походѣ голова (С. С., 25. 28, 34, 53); дворянинъ изъ выбору 1577 съ Бѣлой („у частика" А. м. г., I, 46). Сюмины, Д. да М. Курдюковы съ Можайска (Дв. т., 54); ихъ отецъ (Род. кн., 116) имѣлъ помѣстье въ Можайскѣ на 400 чт., жалованья бралъ съ Болохны 25 р., была вотчина въ Твер. у. (Б. кн., 32; Писц. кн., II, 97. 182); оба участвовали въ полоцк. пох. въ 1563 г. (В. Ст., 38), Матвѣй—поддатень у друг. саадака въ 1563 г. Таптыковъ, Б. К. съ Рязани (Дв. к., 17). Телятевскій, кн. В. И. въ полоц. пох.—ясоулъ, въ стану (В. Ст., IV, 39); въ 1564—66 намѣстникъ въ Брянскѣ, въ 65 воевода въ полку на Калугѣ, въ 69, 71, 72 тоже воевода въ разныхъ походахъ; въ 73 числится среди стольниковъ, стряпчихъ, жильцовъ, въ 75 воевода въ Серпуховѣ, въ 76 въ стор. п. (С. С., 15, 24, 28, 35, 37, 45, 46, 49), В. И. Т.-Микулинскій съѣхалъ съ Руная, помѣстья 300 чт., вотчины, по нов. окладу въ 16 ст., 25 р. жалованья (Б. кн., 29). Туренинъ, кн. В. П.—Род. кн., 48; поручитель въ записи 1566 (С. Г. Г., I, 539); въ 1576 воевода на Дѣдиловѣ, въ 78, 80 воевода въ разныхъ полкахъ (С. С., 59. 66. 71 73); ему (?) въ 1604 сказано: окольничей (Вивліоѳ., XX, 73). Тутыхинъ, Д. И.—отецъ Ивашка Т. съ 1515—1532 служилъ по городамъ и полкамъ воеводой; Д. И. дозорщикъ въ полоц. пох. (В. Ст., IV, 40); въ 1565 голова въ полку. Тыртовъ, К. З. изъ новгор. помѣщиковъ; его отецъ Зыкъ Семеновичъ по разрядамъ извѣстенъ, какъ походный голова; К. З.—голова въ полку на нѣмцевъ въ 1559, тогда же командиромъ въ Серпуховѣ; въ 1573 разставлялъ стражей во дворцѣ (С. С., 38). Чихачевъ, М. В.—отецъ по разрядамъ голова; онъ самъ въ 1558 голова въ стор. п., въ 60 тоже въ перед. п. подъ Виляномъ; въ 72 воевода въ Торвасѣ, въ 73 „сторожи ставить", въ 76 въ Лиговерѣ осадный голова (С. С., 33, 38, 50, 56); въ 77 дворянинъ изъ вы-

воеводами, у одного было 242 человѣка, у другого—80 и у третьяго тоже 80 (Витеб. Ст., IV, 34).

При росписи ратныхъ людей по сотнямъ конечно могли образовываться сотни односоставныя, состоявшія изъ дѣтей боярскихъ одного и того же уѣзда, но наряду съ такими образовывались сотни и смѣшаннаго характера, изъ дѣтей боярскихъ разныхъ уѣздовъ. Это являлось необходимымъ потому, что въ каждомъ полку было дѣтей боярскихъ одного уѣзда не круглая цифра въ видѣ сотенъ, а всегда какая либо неровная (для сотеннаго распорядка). Напр., въ правой рукѣ дѣтей боярскихъ переяславцевъ было 258 человѣкъ, бѣлянъ—173,

---

бора со Пскова („въ Лиговери"—А. м. г., I, 47). Шеинъ, Б. В.—Род. кн., 182; его отецъ Василій Дмитріевичъ извѣстенъ по разрядамъ, какъ воевода въ походахъ и бояринъ, Б. В. въ 1575 въ Почепѣ намѣстникъ и воевода, въ 76 сказано: окольничей (Вавліоѳ., XX, 54), участвовалъ въ походахъ, мѣстничался; въ 77 снова въ Почепѣ (С. С., 48, 50, 51, 54); въ Колом. у. вотчина—Писц. кн., I, 379. Шуйскій, кн. В. Ѳ.—Род. кн., 44; отецъ кн. Ѳедоръ Ивановичъ по разрядамъ былъ воеводой на Вязьмѣ, на Плескѣ, Костромѣ, на Москвѣ, въ Муромѣ, бояринъ; онъ самъ упомянутъ среди стольниковъ, стряпчихъ, жильцовъ 1573 (С. С., 37); былъ намѣстникомъ Пскова (А. И., I, 523): за нимъ старая вотчина въ Москов. у.—Писц. кн., I, 185; въ 1577 г. сказано: бояринъ (Вивліоѳ., XX, 53). Щепотевъ, И. Ѳ.—Род. кн. 113; въ 1560 голова въ полку; его братъ Андрей тысячникъ съ Коломны по 3 ст. (Описаніе, VIII, 208). Яхонтовъ, А. И. (Род. кн., 188) въ 1549 голова у наряда; въ 62 воевода на Невлѣ, въ 63 въ полоц. походѣ ѣхалъ съ Государемъ (В. Ст. IV, 65); въ 64 и 65 въ Ругодивѣ, въ 67 въ Озерищахъ воеводой (Вивліоѳ., XIII, 386); въ Твер. у. держитъ землю „владычне"—Писц. кн., II, 229. Яхонтовъ, И. И.—Род. кн., 188; въ 1554 за походъ въ луговыя мѣста изъ Казани ему головѣ деньгу золотую (В.—Зерновъ, II, 406); въ 63 приставъ Довойны (В. Ст., IV, 48); въ 70 писецъ Перми Великой (А. И., I, 397); 2 вотчины въ Твер. у.—Писц. кн., II, 229, 233. Ѳоминъ, В. Г.—его отецъ Григорій Ѳ. съ 1514—21 по разрядамъ былъ воеводой на Тулѣ, на Каширѣ, луцкимъ намѣстникомъ, участвовалъ въ походахъ; онъ самъ въ 1563 въ полоц. походѣ „быть въ стану" (В. Ст., IV, 40); поручитель въ записи 1565 (С. Г. Г., I, 508); въ 71 въ Торопцѣ воевода (С. С., 30).

Изъ торопецкихъ и луцкихъ помѣщиковъ кромѣ трехъ тысячниковъ Сорочнева, Н. В. Хрикунова, Л. Н. и Чеглокова, А. З. Болтинъ, А. В. извѣстенъ поручительствомъ въ записи 1565 (С. Г. Г., I, 508), Ребининъ, П. С. въ 1576 былъ воеводой на Туровѣ [С. С., 64].

Указаній не найдено относительно слѣдующихъ 4 лицъ: Колышкиныхъ Ивана да Михайла Ивановыхъ, Кустова Нечая Ѳедорова и Сильвестрова Ивана Иванова.



новгородцевъ деревской пятины—150, шелонской—90, помѣщиковъ съ Юрьева Ливонскаго—44 и т. д. Разумѣется, при распредѣленіи на сотни почти добрая половина сотенъ будетъ смѣшаннаго характера, изъ дѣтей боярскихъ разныхъ уѣздовъ. Иногда при дѣленіи на сотни даже замѣтно стремленіе растасовывать дѣтей боярскихъ одного уѣзда между нѣсколькими сотнями. Въ полоцкомъ походѣ за расходомъ оставалось 443 человѣка ярославцевъ; изъ нихъ можно было бы образовать полныя четыре сотни, тогда какъ ихъ распредѣлили по частямъ между девятью отрядами (30+30+30+50+52+63+83+21+84—Витеб. Старина, IV, 43—45; тамъ же и другіе примѣры).

Сотнями командовали головы, бывшіе изъ дворянъ и дѣтей боярскихъ—людей добрыхъ и лучшихъ, „кому ратное дѣло за обычай" (А. А. Э., III, 297). Терминъ „голова" не обозначалъ собой какого нибудь точно опредѣленнаго полкового чина; онъ довольно широко примѣнялся въ войскѣ къ разнаго рода начальнымъ людямъ. Головы командовали отрядами, по количеству очень различными. Такъ извѣстны примѣры, когда подъ начальствомъ головы былъ цѣлый полкъ (Разр. кн., 158), 500 человѣкъ (Витеб. Ст., IV, 33), 200, 150 (ib., 43—44), но чаще всего—100 человѣкъ.

По отношенію къ вопросу о представительствѣ важно знать, назначались ли головы высшимъ начальствомъ, или же выбирались самой сотней. Такъ какъ отъ XVII в. до насъ дошло множество воеводскихъ наказовъ (см. перечень ихъ у Андреевскаго „О намѣстникахъ, воеводахъ и губернаторахъ, 43), то для того времени этотъ вопросъ рѣшается сравнительно легко. Въ наказѣ кн. Сонцову-Засѣкину, назначенному въ 1618 г. воеводой въ г. Бѣлевъ, читаемъ: „а дворянъ и дѣтей боярскихъ и стрѣльцовъ и казаковъ и всякихъ служилыхъ людей росписать въ сотни, и учинити у нихъ головъ и списки головамъ дать" (А. А. Э. III 127). Въ другомъ наказѣ отъ 1633 г. сказано: „А какъ будутъ въ походѣ, имъ (воеводамъ)... служилыхъ людей пересмотрѣть всѣхъ на лицо, и перебрати, и росписати, кому быти въ подъѣздахъ, и которымъ быть въ сотняхъ и въ обозѣ у кошей, а перебравъ

учинити головъ... дворянъ добрыхъ" (ib., III, 325). Тоже самое можно видѣть и изъ другихъ наказовъ (ib., III, 297; IV, 270 и др.; Разр. книги, I, 586; II, 207). Только съ 1646 г. свобода воеводъ въ выборѣ головъ была существенно ограничена. По царскому указу слѣдовало „выбрать къ сотнямъ въ знаменщики городами изъ выбору лучшихъ и полныхъ людей и которымъ служба за обычай", въ слѣдующемъ году, по челобитью знаменщиковъ, было прибавлено: „а въ головахъ у сотенъ быть изъ тѣхъ же знаменщиковъ, перемѣняясь... А которые учнутъ бояре и воеводы на службахъ въ головы выбирать мимо знаменщиковъ иныхъ дворянъ, которые съ ними пріѣдутъ, и тѣмъ велѣно мимо ихъ выборныхъ знаменщиковъ не быть же" (Рус. Ист. Библ., X, 343) Итакъ отъ начала до средины XVII в. назначеніе головъ къ сотнямъ было всецѣло въ рукахъ воеводъ, лишь послѣ указа о знаменщикахъ оно было ограничено вмѣшательствомъ городовъ, т. е. уѣздныхъ дворянъ, которые выбирали по городамъ изъ своей среды сотенныхъ знаменщиковъ.

Отъ XVI в. воеводскихъ наказовъ до насъ дошло мало, да и сохранившіеся касаются дѣятельности городовыхъ воеводъ и по содержанію представляютъ изъ себя инструкціи о береженіи города. Но цѣлый рядъ другихъ данныхъ не оставляетъ сомнѣнія въ томъ, что еще въ XVI в. головы для сотенъ и отрядовъ обычно назначались воеводами. Такъ, въ 1540 г. воеводы, отправляя береговую службу на Коломнѣ, „велѣли быть въ головахъ посылки для" князю Богдану Данилову сыну Корецкого, да кн. Борису Андреевичу Пріимкову (Разр. кн., 108). Въ царской грамотѣ отъ 1555 г. на имя намѣстника новгородскяго кн. Димитрія Палецкаго съ товарищи читаемъ: „И вы бы послали дѣтей боярскихъ, которые оставлены у васъ, и земцевъ всѣхъ, учиня у нихъ голову, кого пригоже" (Дополн. къ А. И., I, 71). Въ 1557 г. кн. Петръ Ивановичъ Шуйскій устроилъ „новокрещеновъ (около г. Казани), да стрѣльцовъ, а у нихъ головъ, дѣтей боярскихъ, для ногайскихъ людей приходу" (Лѣтоп. рус., 72; Временн., V, 110). Въ воеводскомъ наказѣ отъ 1563 г. сказано: „И учинити у нихъ отъ себя головы съ дѣтьми

боярскими и головы стрѣлецкіе и разверстати дѣтей боярскихъ и стрѣльцовъ" (А. И., I, 322). Въ 1571 г. бояре приговорили: „А головъ выбирати подъ карамынскій лѣсъ воеводамъ изъ казанскихъ и свіяжскихъ жильцовъ, дѣтей боярскихъ добрыхъ" (Акты Моск. Гос., I, 7).

Наряду съ назначеніемъ головъ воеводами практиковалось назначеніе ихъ Разрядомъ, по указу Государя, при чемъ въ росписяхъ разрядныхъ вслѣдъ за перечисленіемъ воеводъ говорилось: „а головамъ быть", „а головы были", затѣмъ указывались имена (Разр. кн., 56, 70, 85, 104—106, 108, 136, 169, 201 215, 223, 260 и др.) Часто назначенія изъ разряда имѣли спеціальныя цѣли: „посылки для" (ib., 104 108), „быть у наряду" (ib., 136; Вит. Стар , IV). Но назначенія изъ Разряда, судя по разряднымъ книгамъ XVI в., были довольно рѣдки и касались, повидимому, дворянъ и дѣтей боярскихъ, близко стоявшихъ къ правительственнымъ и придворнымъ сферамъ, для которыхъ такія назначенія и записи могли имѣть смыслъ при мѣстническихъ спорахъ (см. мѣстническій споръ головъ—Разр. кн., 142—143).

Все вышеуказанное, полагаю, въ достаточной мѣрѣ выясняетъ то обстоятельство, что полковые головы и въ XVI в. не выбирались мѣстными уѣздными обществами или сотней, а назначались либо воеводами либо центральными учрежденіями. Отправляя возложенную на нихъ службу, начальствуя надъ сотней, головы, конечно, были органами правительственной власти.

Но головы, хотя бы даже не выбирались самой сотней, все же могли имѣть съ ней тѣсную корпоративную связь, на что и указываетъ проф. Ключевскій, говоря, что головами обыкновенно были столичные дворяне, по мѣсту землевладѣнія принадлежавшіе вмѣстѣ съ сотнями къ однимъ и тѣмъ же уѣздамъ. Конечно, вполнѣ естественно, что къ мѣстнымъ уѣзднымъ сотнямъ головами назначали дворянъ и дѣтей боярскихъ, лучшихъ людей тѣхъ же уѣздовъ, но вмѣстѣ съ тѣмъ широко практиковался и другой порядокъ—головами назначали лицъ, совершенно не связанныхъ съ отрядомъ мѣстными отношеніями. Это было, во-первыхъ, тогда, когда въ составъ дѣйствующей арміи въ качествѣ головъ входили го-

родовые воеводы, которые командовали или тѣмъ отрядомъ, съ которымъ стояли въ городѣ, или же другимъ, набраннымъ изъ уѣзда и города ихъ стоянки (Вит. Стар. IV, 31; Разр. кн., 169, 170, 218, 219, 239, 240 и др.). При назначеніи же городовыхъ воеводъ, какъ уже было указано, ихъ мѣстное происхожденіе въ разсчетъ не принималось. А потому какъ съ гарнизономъ города, такъ и съ дѣтьми боярскими того уѣзда городовые воеводы обыкновенно мѣстныхъ землевладѣльческихъ связей не имѣли (ср. Вит. Стар., IV, 67—70). Во-вторыхъ, лица, командированныя для сбора ратныхъ людей, нерѣдко оставались головами набранныхъ отрядовъ и на время походовъ (ib., 30, 31), а сборщики обычно не были одноуѣздниками. 3) Смѣшанныя сотни, составленныя изъ дѣтей боярскихъ разныхъ мѣстъ—а таковыхъ было очень много—стояли подъ командой головъ, которые, если бы даже и были связаны мѣстными отношеніями съ одной частью сотни, то для другой части являлись людьми посторонними. Но кромѣ того извѣстенъ цѣлый рядъ случаевъ, когда надъ такими смѣшанными сотнями начальствуютъ лица изъ другихъ уѣздовъ. Напр., Аѳанасій Нагой, изъ Переяславля, командуетъ надъ сотней стародубцевъ и почанцевъ (Витеб. Ст., IV, 64); надъ одоевцами и перемышлянами назначенъ головой Василій Ильинъ съ Ростова (ib., 33); и множество другихъ примѣровъ можно найти въ книгѣ Полоцкаго похода (Витеб. Ст., IV). 4) Да и въ сотняхъ, составленныхъ изъ дѣтей боярскихъ одного уѣзда, головами бывали дворяне и дѣти боярскіе другихъ уѣздовъ. Напр., Григорій Злоба Петровъ, съ Коломны, командуетъ надъ сотней брянчанъ (ib., 66; тамъ же см. и другіе подобные факты). Писемскій Ѳедоръ, съ Галпча, былъ начальнымъ человѣкомъ въ отрядѣ, набранномъ изъ Пскова и Шелонской пятины (Временн., V, 135).

Изъ всего сказаннаго можно видѣть, что очень часты были случаи, когда во главѣ уѣздныхъ сотенъ стояли лица, совершенно несвязанныя съ сотней мѣстными узами. Вотъ почему между головой и сотней нельзя видѣть той тѣсной корпоративной связи, на которой такъ настаиваетъ проф. Ключевскій (Р. Мысль, 1890, № 1, 165—167). Голова могъ

быть изъ дворянъ и дѣтей боярскихъ одного и того же уѣзда съ рядовыми ратными людьми, но онъ часто таковымъ не былъ. А потому на всякаго голову нельзя смотрѣть, какъ на естественнаго и непремѣннаго представителя уѣздной дворянской корпораціи, съ которой онъ былъ связанъ мѣстомъ землевладѣнія. Голова прежде всего воинскій начальникъ, а потому отношенія его къ своей сотнѣ дѣтей боярскихъ являются отношеніями начальника къ подчиненнымъ, въ силу чего голова и могъ выступать отъ лица всей сотни; корпоративной же связи по мѣсту землевладѣнія, повторяю, здѣсь могло и не быть, а если бы она и была, то отступала на второй планъ.

Теперь вернемся къ представителямъ дворянства на соборѣ 1566 г. Судя по характеру предъидущей ихъ дѣятельности, всѣ участники собора, дворяне и дѣти боярскіе, были привычными дѣльцами, исполнителями разныхъ правительственныхъ порученій: одни изъ нихъ служили воеводами, намѣстниками, осадными головами по различнымъ городамъ, другіе—стрѣлецкими головами, головами станичными, а большинство несло полковую службу въ качествѣ головъ и командировъ отдѣльныхъ отрядовъ въ войскѣ. Такъ, напр., во время полоцкаго похода 1563 г. среди неполныхъ и частью отрывочныхъ упоминаній объ офицерскомъ составѣ арміи можно насчитать свыше 60 человѣкъ членовъ собора (изъ дворянъ и дѣтей боярскихъ обѣихъ статей), которые въ то время исполняли обязанности головъ и другихъ начальныхъ людей.

Какъ же эти лица попали на соборъ, каково было ихъ значеніе и каково отношеніе къ правительству и обществу? Относительно этого у проф. Ключевскаго замѣчается какая-то двойственность сужденій. Съ одной стороны, о нѣкоторой группѣ дворянъ и дѣтей боярскихъ, именно о головахъ, изслѣдователь говоритъ, что они „какъ походные уѣздные предводители дворянъ въ буквальномъ смыслѣ этого слова пришли на соборъ *уполномоченными* отъ уѣздныхъ дворянскихъ отрядовъ, которыми они предводительствовали". (Р. Мысль, 1890, № 1, 167). Напримѣръ. Карпъ Ивановичъ Жеребя-

тичевъ юрьевецъ былъ головой дворянъ своего уѣзда, а какъ голова, былъ „выбранъ представителемъ“ этого отряда на соборѣ (ib., 166). Таже мысль нѣсколько ниже выражено еще общее: „столичные дворяне — представители, говоритъ проф. Ключевскій уже обо всѣхъ участникахъ собора изъ дворянства, явились на соборъ выразителями мнѣній уѣздныхъ дворянскихъ обществъ (ib., 172). Съ другой стороны, проф. Ключевскій категорично заявляетъ, что „соборъ 1566 г. былъ въ точномъ смыслѣ совѣщаніемъ правительства съ своими собственными *агентами*“; что „первичнымъ типомъ земскаго представительства въ Россіи было отвѣтственное представительство по административному положенію, а не полномочное представительство по общественному выбору“ (ib., 177). Чтобы соединить эти столь разнорѣчивыя мѣста, проф. Ключевскій вводитъ въ свою схему понятіе о „естественномъ представительствѣ“. Въ основу такого естественнаго представительства Ключевскимъ положена землевладѣльческая, корпоративная связь столичныхъ дворянъ съ тѣми уѣздными дворянами, надъ которыми первые были головами, благодаря чему „столичный дворянинъ, командовавшій дворянами своего уѣзда считался ихъ представителемъ по положенію, а не по выбору“, онъ „даже безъ выбора могъ представлять ихъ во всѣхъ случаяхъ, требовавшихъ представительства“ и „какъ корпоративный выборъ ничего не прибавлялъ къ представительному значенію избраннаго, такъ и правительственный призывъ не отнималъ такого значенія у призваннаго“ (ib., 168). Благодаря этому правительственный агентъ былъ вмѣстѣ съ тѣмъ и естественнымъ представителемъ общества, уполномоченнымъ отъ извѣстной мѣстной корпораціи.

Относительно этого нужно сказать, что здѣсь слова „представитель“ и „представительство“ въ общепринятомъ политическомъ значеніи ихъ — не приложимы, что замѣчаетъ и самъ проф. Ключевскій, говоря, что это злоупотребленіе словомъ допущено авторомъ по неумѣнью подобрать соотвѣтствующій предмету терминъ (ib., 178). Представителя въ нашемъ смыслѣ характеризуетъ довѣріе общества, карпоративный выборъ и извѣстныя права и полномочія, переданныя отъ имени общества

данному лицу. Представитель, по изображенію проф. Ключевскаго, является на соборъ съ чертами противоположными, для него необходимо было довѣріе правительства, а не довѣріе общества, административное положеніе, а не выборъ, обязанности по отношенію къ верховной власти, а не права и полномочія (ib., 167). Само собой понятно, что эти черты исключаютъ понятіе представительства въ обычномъ установившемся смыслѣ.

Что касается „естественнаго представительства“, то оно зиждется на корпоративной землевладѣльческой связи правителей и управляемыхъ. Проф. Ключевскій утверждаетъ, что дворянскихъ представителей подбирали на соборъ „по ихъ мѣстному значенію, по ихъ положенію среди служилыхъ землевладѣльцевъ тѣхъ уѣздовъ, гдѣ находились ихъ вотчины и помѣстья“ (ib., 162—163); такихъ уѣздовъ, распредѣливши 110 представителей, мѣсто происхожденіе которыхъ было извѣстно нашему изслѣдователю, проф. Ключевскій насчитываетъ 38 (къ нимъ слѣдовало бы прибавить еще 5 слѣдующихъ городовъ: Смоленскъ, Каширу, Рузу, Козловъ и Черниговъ); число же представителей отъ каждаго уѣзда, по его счету, колеблется отъ одного до шести, только отъ московскаго и можайскаго уѣздовъ на соборѣ было по 9 дворянъ (ib., 162—163). Мною уже было указано, что при назначеніи воеводъ, а часто и полковыхъ головъ землевладѣльческой связи между начальниками и подчиненными не было, очень многіе изъ лицъ, бывшихъ на соборѣ, отправляли службу совсѣмъ не тамъ, гдѣ были ихъ вотчины и помѣстья, командовали отрядами далеко не тѣхъ уѣздовъ, въ составъ которыхъ они входили, какъ землевладѣльцы. А потому при подборѣ членовъ собора землевладѣльческая связь, по моему мнѣнію, далеко не имѣла той доминирующей роли, на которой настаиваетъ проф. Ключевскій, этой связи могло совершенно и не быть. На первомъ планѣ стояла служба и военно-административное положеніе, землевладѣльческая же связь была обстоятельствомъ привходящимъ, болѣе или менѣе случайнымъ, а не необходимымъ. Отсюда станетъ понятной трудность установить какъ количество участниковъ собора отъ каждаго уѣзда, такъ и

количество представленныхъ уѣздовъ, что стало бы возможнымъ только въ томъ случаѣ, если бы намъ точно было извѣстно о каждомъ, какую именно службу, въ какомъ городѣ и уѣздѣ отправлялъ онъ въ моментъ созыва собора, а что касается головъ, то—какими отрядами командовали головы, одноуѣздниками, или же служилыми людьми разныхъ уѣздовъ. Поясню это на примѣрѣ. Въ 1566 г. Василій Бутурлинъ, съ Переславля, годовалъ въ Дорогобужѣ; конечно, на соборъ онъ былъ вызванъ отъ лица Дорогобужскаго уѣзда, а не Переславскаго, съ мѣста своей службы, а не съ мѣста своего землевладѣнія (Башмак. Разр. кн., 1566 г.).

Такимъ образомъ, судя по составу дворянъ и дѣтей боярскихъ, земскій соборъ 1566 г. былъ совѣщаніемъ правительства съ своими собственными агентами, призванными, повидимому, самимъ правительствомъ въ силу ихъ начальственнаго положенія среди населенія для того, чтобы они могли дать московскому правительству скорый отвѣтъ о боевой готовности ратныхъ людей. Это были отвѣтственные свѣдующіе люди московскаго государства, созванные на соборъ по мѣсту ихъ службы, а не по мѣсту ихъ землевладѣнія.

М. Клочковъ.

ЛИТЕРАТУРНОЕ ОБОЗРѢНІЕ.

1. *Законныя и договорныя ограниченія свободы конкурренціи (D-r. iur. Tiedemann, Das gesetzliche Konkurrenzverbot und die Konkurrenzklausel des Handlungsgehülfen nach dem neuen Handelsgesetzbuch* 1904 г.).

Провозглашенный французской революціей принципъ свободы торговли и промышленности мало-помалу проникъ въ законодательства всѣхъ культурныхъ народовъ—нынѣ предоставлено всѣмъ желающимъ свободно заниматься торговлей. Тѣ немногія ограниченія, которыя еще существуютъ повсюду, вызваны особыми *общественными* интересами (сюда относится запрещеніе вести торговлю: священнослужителямъ, военнымъ и пр.). Но рядомъ съ этими ограниченіями имѣются еще другія—частноправовыя, созданныя для устраненія конкурренціи въ интересахъ *извѣстныхъ лицъ.* Среди этихъ ограниченій первое мѣсто занимаетъ извѣстное и нашему торг. уст. (ст. 16 и 17) запрещеніе приказчикамъ вести самостоятельную торговлю. Но кромѣ того, практикѣ извѣстны и *договорныя* ограниченія—купцы и промышленники часто условливаются съ служащими у нихъ лицами (а также съ своими компаньонами по предпріятію), чтобъ послѣдніе по прекращеніи службы (или договора товарищества) не дѣлали имъ конкурренціи (путемъ ли вступленія въ другое однородное предпріятіе или путемъ открытія самостоятельнаго дѣла). Такія условія—Konkurrenzklauseln—составляютъ иногда предметъ самостоятельнаго договора, иногда же входятъ въ составъ договора найма служащаго (или договора товарищества). Эти „Konkurrenzklauseln“ часто въ высшей степени тяжки, въ особенности для служащаго люда, который подъ вліяніемъ нужды

готовъ подписать какой угодно договоръ, лишь бы получить должность; когда же потомъ прекращается служба и вступаетъ въ дѣйствіе „Konkurrenzklausel", то часто оказывается, что лицо, взявшее на себя обязанность не „конкуррировать", рѣшительно лишено возможности снискать себѣ пропитаніе. Поэтому суды на Западѣ отказываютъ въ искахъ изъ „Konkurrenzklauseln" [1]) (главнымъ образомъ, заключенныхъ между хозяевами и служащими), если находятъ, что послѣдніе чрезмѣрно стѣсняютъ бывшаго служащаго въ пріисканіи себѣ заработка. Такіе договоры признаются судами безнравственными и потому недѣйствительными. Въ Германіи даже законодательство обратило на нихъ вниманіе, и въ новомъ торг. улож. 1897 г. содержится уже нѣсколько статей, посвященныхъ этому вопросу.

Tiedemann трактуетъ въ своей работѣ оба вопроса—какъ законныя, такъ и договорныя ограниченія свободы конкурренціи. Работа автора распадается, поэтому, на двѣ части. Въ первой—менѣе интересной, носящей болѣе комментаторскій характеръ—разсматривается *законное* ограниченіе конкурренціи приказчика, во второй—авторъ анализируетъ постановленія герм. торг. улож., касающіяся „Konkurrenzklausel". Оба эти вопроса какъ бы дополняютъ одинъ другой: законъ запрещаетъ приказчику конкуррировать съ хозяиномъ *во время* нахожденія у него на службѣ; устанавливаемая же договоромъ „Konkurrenzklausel" ограничиваетъ приказчика въ свободѣ конкурренціи *послѣ* прекращенія службы; законъ, ограничивающій конкурренцію приказчика, созданъ въ интересахъ хозяина и имѣетъ диспозитивный характеръ; законъ же, регулирующій вопросъ о „Konkurrenzklausel", преслѣдуетъ интересы приказчика, ограничивая произволъ сторонъ при совершеніи подобнаго рода договоровъ, и содержитъ принудительное право. Работа Tiedemann'а потому и интересна, что она сопоставляетъ эти два вопроса, находящіеся между собою въ тѣсномъ родствѣ, хотя, съ другой стороны, благодаря этому, болѣе важный и интересный вопросъ о „Konkurrenzklausel" не получилъ полной разработки: авторъ разсматриваетъ его только, поскольку онъ встрѣчается въ договорахъ съ *приказчиками.*

Приступая къ разсмотрѣнію постановленій герм. торг. улож., налагающихъ на приказчика обязанность воздерживаться въ теченіе всего времени пребыванія на службѣ отъ извѣстныхъ торговыхъ

---

[1]) Какъ наша практика относится къ такого рода договорамъ, мы увидимъ ниже.

дѣйствій, Tiedemann замѣчаетъ, что исторія этого вопроса довольно стара. Идея воспрещенія конкурренціи приказчику возникла еще къ средневѣковой Италіи. Въ Германіи прусскій Landrecht 1794 г. впервые нормировалъ этотъ вопросъ, но запрещеніе касалось только такъ называемаго „Faktor"'а, т. е. управляющаго дѣлами, „главнаго приказчика" (какъ еще и теперь въ Россіи). Новое герм. торг. улож. очень удачно разрѣшило нашъ вопросъ въ §§ 60 и 61. Сущность этихъ статей заключается въ слѣд. Приказчику воспрещается вести безъ согласія хозяина самостоятельное торговое дѣло или совершать за свой или чужой счетъ сдѣлки по той отрасли торговли, которой занимается хозяинъ. Если хозяинъ при наймѣ приказчика зналъ, что онъ имѣетъ самостоятельное дѣло, и не запретилъ ему этого, то предполагается, что онъ на это согласился. Въ случаѣ нарушенія приказчикомъ этой обязанности хозяинъ имѣетъ право на возмѣщеніе убытковъ или можетъ требовать, чтобы приказчикъ призналъ сдѣлки, совершенныя за свой счетъ, совершенными за счетъ хозяина и выдалъ вознагражденіе, полученное изъ совершенныхъ за чужой счетъ сдѣлокъ или уступилъ свое право на это вознагражденіе [1]). Давность установлена 3-мѣсячная съ того момента, какъ хозяинъ узналъ о заключеніи сдѣлки, но во всякомъ случаѣ послѣ 5 лѣтъ со времени заключенія сдѣлки прекращается всякое право хозяина на искъ. Ratio legis Tiedemann видитъ въ двухъ соображеніяхъ: 1) приказчикъ во время своей службы имѣетъ возможность поближе ознакомиться съ нѣкоторыми сторонами предпріятія, въ которомъ онъ занимается, съ кругомъ его покупателей и ихъ потребностями, съ источниками полученія товаровъ, съ раіономъ дѣятельности, тайнами производства, различными конъюнктурами и т. д.; если бы, слѣдовательно, не было законнаго запрета, приказчикъ легко могъ бы воспользоваться этимъ знаніемъ дѣла въ ущербъ интересамъ хозяина; 2) удѣляя часть своего времени, вниманія и труда постороннему дѣлу, приказчикъ тѣмъ самымъ причиняетъ вредъ своему хозяину, такъ какъ онъ не можетъ уже сосредоточиться всецѣло на порученномъ ему дѣлѣ. Такимъ образомъ, неточно говорить о запрещеніи приказчику *конкурренціи*, потому что ему запрещена не только конкуррирующая съ хозяиномъ дѣятельность (по только что указанному первому соображенію), но и всякая посторонняя дѣятельность вообще (на основаніи второго соображенія). „Приказчикомъ" герм. торг. улож.

---

[1]) Таково же содержаніе и ст. 405 нашего проекта обяз. пр.

называетъ всякаго, нанятаго въ торговомъ дѣлѣ для оказанія купеческихъ услугъ за вознагражденіе, но § 76 распространяетъ запрещеніе конкурренціи еще и на торговыхъ *учениковъ*. Что касается содержанія запрета, то выраженіе закона: „вести торговое дѣло" вызываетъ нѣкоторыя сомнѣнія. Большинство юристовъ того мнѣнія, что приказчику запрещено быть купцомъ, т. е. вести дѣло отъ своего имени. Tiedemann совершенно правильно оспариваетъ такой взглядъ; дѣйствительно, приказчику было бы въ такомъ случаѣ очень легко обойти запрещеніе закона, ему нужно было бы только найти подставное лицо, которое формально дало бы *свое* имя для предпріятія, фактически принадлежащаго приказчику. Поэтому Tiedemann рекомендуетъ въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ рѣшать, противна ли закону данная дѣятельность приказчика или нѣтъ, соображаясь со всѣмъ объемомъ дѣятельности, которую проявляетъ приказчикъ въ спорномъ предпріятіи. При этомъ Tiedemann предлагаетъ толковать запрещеніе въ самомъ строгомъ смыслѣ и подчиняетъ его дѣйствію также участіе приказчика въ полномъ товариществѣ и товариществѣ на вѣрѣ; напротивъ, участіе въ акціонерномъ обществѣ (въ качествѣ акціонера), участіе въ качествѣ члена въ обществѣ съ ограниченной отвѣтственностью и т. п. не должно быть запрещено, такъ какъ такое участіе не обусловлено какой-нибудь фактической дѣятельностью въ предпріятіи. Кромѣ веденія особаго торговаго дѣла, приказчику, какъ мы видѣли, запрещено также совершать сдѣлки за свой или чужой счетъ въ той торговой области, къ которой принадлежитъ дѣло его хозяина (этимъ запрещается *конкуренція* приказчика въ собственномъ смыслѣ слова). И тутъ возникаютъ разныя сомнѣнія (напр., достаточно ли уже совершенія одной сдѣлки или необходимы многія; Tiedemann считаетъ запрещеннымъ даже совершеніе одной только сдѣлки; далѣе, вопросъ о томъ, запрещено ли только заключеніе сдѣлки или уже всякое предварительное дѣйствіе, какъ, напримѣръ, предложеніе со стороны приказчика постояннымъ покупателямъ хозяина оферта другаго купца и т. д.). Такъ такъ запрещены сдѣлки не только за свой, но и за чужой счетъ, то, очевидно, приказчикъ не можетъ быть даже агентомъ, коммиссіонеромъ или довѣреннымъ 3-го лица, даже безмездная дѣятельность въ пользу послѣдняго запрещена, потому что цѣль запрещенія — устраненіе всякой конкуренціи хозяину со стороны его служащаго. Но въ послѣднемъ случаѣ, конечно, необходимо, чтобы это 3-ье лицо совершало сдѣлку съ цѣлью спекуляціи, потому что только тѣ сдѣлки приказчика за-

прещены, которыя преслѣдуютъ коммерческую, спекулятивную цѣль; если, слѣдовательно, приказчикъ дѣйствуетъ безмездно въ пользу третьяго лица, то спекуляція должна быть на сторонѣ послѣдняго, иначе сдѣлку слѣдуетъ признать дозволенной. Вопросъ о томъ, какія сдѣлки принадлежатъ къ области торговаго предпріятія хозяина, всегда будетъ quaestio facti, причемъ для разрѣшенія этого вопроса необходимо руководствоваться и господствующими въ торговомъ оборотѣ воззрѣніями и обычаями. Поэтому къ области даннаго торговаго предпріятія хозяина слѣдуетъ причислить всѣ сдѣлки, на которыя распространяется обыкновенно подобная торговля и которыя фактически въ этомъ предпріятіи производятся, причемъ безразлично, имѣются ли указанія на эти сдѣлки на вывѣскѣ, или въ реестрѣ, или въ рекламахъ и объявленіяхъ фирмы. Запрещеніе, съ другой стороны, обнимаетъ собою и всѣ возможныя въ данномъ дѣлѣ сдѣлки. Наоборотъ, если сдѣлка, совершенная приказчикомъ, выходитъ изъ границы дѣла хозяина, хотя и встрѣчается въ немъ иногда, въ единичныхъ случаяхъ, то она не подлежитъ запрещенію; нужна извѣстная регулярность ея появленія для примѣненія законнаго запрещенія. Разграниченіе оптовой и розничной торговли также чрезвычайно важно: хозяинъ, торгующій оптомъ, не можетъ запретить приказчику совершеніе отдѣльныхъ сдѣлокъ въ розницу, хотя бы и съ тѣмъ же товаромъ; но въ отдѣльныхъ случаяхъ Teidemann и здѣсь допускаетъ дѣйствіе законнаго запрещенія, такъ какъ возможны такіе случаи, гдѣ приказчикъ, пользуясь знакомствомъ съ дѣломъ своего хозяина—гроссиста, можетъ, совершая отдѣльныя сдѣлки съ тѣмъ же товаромъ въ розницу, причинить вредъ хозяину; и здѣсь, слѣдовательно, судъ долженъ рѣшить вопросъ, руководствуясь всѣми конкретными обстоятельствами. Наконецъ, и вопросъ о томъ, когда приказчикъ ведетъ самостоятельное дѣло и когда онъ только совершаетъ отдѣльныя сдѣлки, также не можетъ быть опредѣленно рѣшенъ разъ на всегда; граница между обоими понятіями не абсолютна. Далѣе, авторъ указываетъ на диспозитивность относящихся сюда нормъ права: сторонамъ предоставляется договоромъ распространить запрещеніе и на другія сдѣлки, кромѣ тѣхъ, которыя входятъ въ область предпріятія хозяина, установить неустойку, отмѣнить совершенно дѣйствіе запрещенія и т. д. Дѣйствіе запрещенія отмѣняется также согласіемъ хозяина, которое можетъ быть по общимъ началамъ гражданскаго права выражено и молчаливо, и конклюдентными дѣйствіями. Подробно останавливается Tiedemann на

вопросѣ о послѣдствiяхъ нарушенiя законнаго запрещенiя. Введенное въ интересахъ хозяина запрещенiе создаетъ лишь обязательственное отношенiе, дѣйствующее только между обѣими договорными сторонами; въ отношенiя между приказчикомъ и его контрагентомъ это запрещенiе не вторгается. Послѣдствiя нарушенiя сводятся, какъ мы видѣли, къ требованiю вознагражденiя, но вмѣсто этого хозяинъ можетъ требовать, чтобы приказчикъ призналъ совершенныя имъ за свой счетъ сдѣлки совершенными за счетъ хозяина и выдалъ вознагражденiе, полученное отъ сдѣлки или уступилъ свое право на это вознагражденiе; хозяинъ, такимъ образомъ, имѣетъ только право выбора между требованiемъ вознагражденiя и требованiемъ уступки сдѣлки въ свою пользу. Въ прежнемъ торг. улож. положенiе его было лучше; онъ могъ предъявить оба требованiя вмѣстѣ, что, конечно, въ свою очередь было слишкомъ тяжко для приказчика. Спорнымъ является въ литературѣ вопросъ о томъ, есть ли это право выбора хозяина раздѣлительное обязательство или facultas alternativa. Tiedemann придерживается второго взгляда. Въ данномъ случаѣ предметомъ обязательства не служатъ два дѣйствiя, такъ что надо исполнить одно *или* другое, а требуется лишь *одно* дѣйствiе—возмѣщенiе вреда. Если кредиторъ, слѣдовательно, не пользуется своимъ правомъ выбора, то тѣмъ не менѣе извѣстно, что долженъ исполнить должникъ и какое право принадлежитъ кредитору—возмѣщенiе вреда. Кредитору, такимъ образомъ, предоставлена лишь facultas alternativa. А это въ свою очередь имѣетъ практическое значенiе потому, что промедленiе хозяина теперь уже не имѣетъ значенiя, онъ сохраняетъ право выбора до истеченiя указанныхъ въ законѣ давностныхъ сроковъ. Если бы, напротивъ, здѣсь было раздѣлительное обязательство, то въ случаѣ промедленiя со стороны хозяина, приказчикъ могъ бы назначить ему срокъ для выбора, по истеченiи котораго, если бы хозяинъ все же не совершилъ выбора, послѣднiй принадлежалъ бы уже приказчику (§ 264 герм. гражд. улож.). Сторонники противоположнаго взгляда (видящiе въ предоставленномъ хозяину правѣ выбора раздѣлительное обязательство) находятъ несправедливымъ, что хозяинъ (при конструкцiи его права какъ facultas alternativa) можетъ 3 мѣсяца медлить со своимъ выборомъ, и приказчикъ долженъ все это время быть въ неизвѣстности, на чемъ именно хозяинъ остановится. Предположимъ, говорятъ они, что приказчикъ совершилъ недозволеннымъ образомъ биржевую спекуляцiю. Тогда хозяинъ, медля 3 мѣсяца, сможетъ, смотря по исходу спекуляцiи, вступить

въ нее или требовать возмѣщенія убытковъ, другими словами, онъ будетъ самъ спекулировать за страхъ своего приказчика. Возраженіе это правильно, но, какъ замѣчаетъ Tiedemann, вѣдь и приказчикъ, заключая недозволенную сдѣлку, зналъ о возможныхъ для него послѣдствіяхъ. Что касается требованія возмѣщенія убытковъ, то къ нему примѣняются, конечно, общія постановленія германскаго гражданскаго уложенія объ убыткахъ. Практика, чтобы облегчить хозяину возможность опредѣлить свой убытокъ, даетъ ему еще право требовать отъ приказчика отчета и объясненій по поводу спорной сдѣлки. Что же касается права хозяина вступить въ сдѣлку, заключенную его приказчикомъ, то возникшій въ литературѣ споръ о томъ, имѣетъ ли хозяинъ непосредственное право противъ контрагента своего приказчика или только противъ послѣдняго, разрѣшенъ нынѣ большинствомъ голосовъ въ послѣднемъ смыслѣ. Слѣдовательно, хозяинъ можетъ пріобрѣсти изъ сдѣлокъ своего приказчика права противъ 3-ихъ лицъ, только если приказчикъ уступитъ ихъ ему. Но въ чемъ выражается вступленіе хозяина въ сдѣлку? Это зависитъ отъ того, въ какомъ положеніи она находится въ данный моментъ. Если оба контрагента уже выполнили свои обязательства по сдѣлкѣ, то хозяину остается лишь требовать выдачи барыша приказчика. Если же вытекающія изъ сдѣлки обязательства еще съ обѣихъ сторонъ не выполнены или выполнены лишь отчасти, то хозяинъ можетъ или предоставить приказчику довести дѣло до конца (съ тѣмъ, чтобъ онъ по окончаніи выдалъ полученный барышъ), или сдѣлать это самъ (для чего нужна уступка правъ со стороны приказчика). Въ послѣднемъ случаѣ, однако, хозяинъ можетъ выполнять обязательства приказчика по отношенію къ его контрагенту лишь съ согласія послѣдняго; контрагентъ не обязанъ принять хозяина въ качествѣ своего должника вмѣсто приказчика. Кромѣ указанныхъ правъ хозяина, онъ можетъ еще предъявить искъ о прекращеніи противозаконныхъ дѣйствій приказчика въ будущемъ; искъ этотъ будетъ предъявляться во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда хозяину важнѣе обезпечить себя отъ дальнѣйшихъ вредныхъ дѣйствій приказчика, чѣмъ получить возмѣщеніе уже понесенныхъ убытковъ. Наконецъ, независимо отъ всѣхъ указанныхъ правъ, хозяинъ можетъ и уволить приказчика.

Какъ видно изъ изложеннаго, первая часть работы Tiedemann'а подробно разбираетъ и разъясняетъ постановленія герм. торг. улож., но ничего особенно интереснаго или оригинальнаго она не содер-

житъ, да и по свойству трактуемаго въ ней вопроса не можетъ содержать. Иной характеръ носитъ вторая часть, посвященная вопросу о „Konkurrenzklausel".

Здѣсь авторъ даетъ сперва бѣглый историческій обзоръ герм. суд. практики по данному вопросу. Нѣмецкіе суды первоначально совсѣмъ не допускали какихъ бы то ни было договорныхъ ограниченій свободы торговли и промышленности. Когда, наконецъ, въ началѣ 70-ыхъ годовъ взглядъ этотъ измѣнился, то оказалось чрезвычайно труднымъ опредѣлить, до какихъ предѣловъ допустимо ограниченіе этой свободы [1]). Руководящей идеей было стремленіе не съузить личной свободы въ такомъ размѣрѣ, который противорѣчилъ бы нравственности и общественнымъ интересамъ. При этомъ суды имѣли въ виду принципы римскаго права: turpes stipulationes nullius esse momenti и ius publicum privatorum pactis mutari non potest. Эти два принципа надлежало согласовать съ идеей свободы торговли. Вскорѣ изъ практики выяснилось, что обыкновенно всѣ договорныя ограниченія свободы торговли сводятся къ тремъ типамъ: ограниченію во времени, въ пространствѣ или въ предметѣ, т. е. 1) приказчикъ обязывался не открывать своего дѣла и не вступать въ чужое, гдѣ бы то ни было, въ теченіе извѣстнаго времени или 2) безъ ограниченія времени, но только въ извѣстномъ раіонѣ или 3) наконецъ, онъ обязывался воздерживаться лишь отъ опредѣленнаго рода занятій, но уже навсегда и повсюду. Но случались и такіе договоры, которые не ставили опредѣленныхъ границъ ни въ одномъ изъ этихъ трехъ направленій, тогда суды не колебались признавать договоръ безнравственнымъ и поэтому недѣйствительнымъ. Въ то же время обнаруживались случаи, гдѣ, несмотря на ограниченіе оговорки, она все же настолько стѣсняла приказчика въ добываніи средствъ жизни, что должна была также быть признана безнравственной. Наоборотъ, оговорка, даже ничѣмъ неограниченная въ какихъ-нибудь двухъ изъ указанныхъ 3 направленій, признавалась тѣмъ не менѣе вполнѣ дѣйствительной, если въ ней имѣлось достаточное ограниченіе въ третьемъ направленіи. Въ общемъ, такимъ образомъ, практика колебалась, никакихъ опредѣленныхъ принциповъ она выработать не смогла и законо-

[1]) Интересно, что въ сѣверо-американской судебной практикѣ также сперва не признавали силы за подобными договорными ограниченіями свободы торговли— теперь же суды признають такіе договоры, поскольку они являются „разумными", т. е., справедливыми, умѣренными (Revue trimestr. de droit civ. 1902 г., стр. 879).

датель рѣшилъ, поэтому, притти ей на помощь, выставивъ нѣкоторыя руководящія нормы въ духѣ современнаго соціальнаго направленія, стремящагося защитить экономически слабаго отъ произвола болѣе сильнаго. Поэтому, торг. улож. 1897 года регулировало этотъ вопросъ, лишь поскольку онъ касается приказчиковъ, торговыхъ учениковъ и извѣстной категоріи служащихъ въ промышленныхъ предпріятіяхъ. Всѣ же остальныя „Konkurrenzklauseln" (напр., заключаемыя между пріобрѣтателемъ и продавцомъ торговаго предпріятія, между товарищами при выходѣ одного изъ нихъ изъ договора, съ директорами акціонерныхъ обществъ и т. д) обсуждаются по общимъ принципамъ гражд. улож., соображаясь съ съ тѣмъ, насколько они идутъ въ разрѣзъ съ понятіемъ нравственнаго договора. Судамъ, слѣдовательно, придется здѣсь дальше руководиться тѣми воззрѣніями, которыя господствовали по вопросу о „Konkurrenzklausel" въ нѣмецкой практикѣ до изданія новаго торг. улож. Tiedemann высказываетъ пожеланіе, чтобы со временемъ и на эти области распространилась забота законодателя и тогда вопросъ о „Konkurrenzklausel" будетъ разрѣшенъ полнымъ образомъ. Надо, однако, замѣтить, что во всѣхъ этихъ случаяхъ законодатель долженъ иначе отнестись къ вопросу о договорныхъ ограниченіяхъ свободы торговли и регулировать его съ другихъ точекъ зрѣнія, чѣмъ при договорныхъ ограниченіяхъ приказчиковъ, такъ какъ моментъ эксплоатаціи нужды контрагента здѣсь почти всегда отсутствуетъ.

§ 74 новаго торг. улож. выставляетъ какъ общій принципъ слѣдующее: соглашеніе между хозяиномъ и приказчикомъ, которымъ послѣдній ограничивается въ своей промышленной дѣятельности на время послѣ прекращенія договора найма, обязательно для приказчика лишь поскольку ограниченіе не переходитъ въ отношеніи времени, мѣста и предмета тѣхъ границъ, которыя исключаютъ возможность существованія приказчика. Кромѣ этого общаго принципа, германское торговое уложеніе создало еще нѣсколько постановленій по данному вопросу, которыя выяснятся изъ дальнѣйшаго изложенія. Въ чемъ же заключается ratio legis? Законъ, ограничивая договорную свободу между хозяиномъ и его приказчикомъ, стремится охранить интересы приказчика. Совершенно запретить всякіе „Konkurrenzklauseln", какъ этого хотѣли нѣкоторые члены коммисіи, обсуждавшей проектъ даннаго закона, нельзя, такъ какъ безъ нихъ хозяева часто подвержены будутъ опасной конкурренціи другихъ лицъ, съумѣвшихъ воспользоваться

зоваться тѣми свѣдѣніями, которыя пріобрѣлъ бывшій приказчикъ во время его службы; къ тому же все увеличивающійся размѣръ примѣненія „Konkurrenzklauseln" ясно указываетъ на то, что торговый міръ сильно нуждается въ нихъ. Съ другой же стороны, несомнѣнно, что приказчикъ тѣмъ легче соглашается на всякія тяжкія для него условія „Konkurrenzklausel", что онѣ наступаютъ не сейчасъ, а лишь по окончаніи договора найма; вся ихъ тяжесть, слѣдовательно, для него не сейчасъ ясно видима и, нуждаясь въ кускѣ хлѣба, онъ соглашается на всякое условіе. Государство должно его, поэтому, сообразно нынѣшнимъ соціальнымъ воззрѣніямъ, защитить, какъ экономически болѣе слабаго. „Konkurrenzklausel" (вообще) Tiedemann опредѣляетъ слѣдующимъ образомъ: отрицательное обязательство, заключаемое съ тою цѣлью, чтобы исключить конкурренцію точно опредѣленнаго лица въ извѣстныхъ направленіяхъ и ограничивающее съ этой цѣлью торговую и промышленную свободу, отчасти даже (хотя только въ извѣстныхъ границахъ) уничтожающее ее. Въ частности „Konkurrenzklausel" *приказчика* отличается тѣмъ, что ограничиваетъ его въ его торговой дѣятельности на время послѣ прекращенія договора найма. Но нельзя причислить сюда договоръ, заключенный между хозяиномъ и приказчикомъ *послѣ* прекращенія личнаго найма; такіе договоры разсматриваются уже на основаніи общихъ положеній гражд. улож. Говоря о хозяинѣ и приказчикѣ, законъ имѣетъ въ виду лицъ, находящихся еще въ договорныхъ отношеніяхъ личнаго найма, потому что потребность въ спеціальной законодательной защитѣ чувствуется лишь по отношенію къ такимъ приказчикамъ, которые заключаютъ „Konkurrenzklausel" съ цѣлью полученія должности или удержанія ея за собою, такъ какъ только тогда можно говорить объ эксплоатаціи хозяиномъ затруднительнаго положенія приказчика. Не всегда, однако, ясно, подходитъ ли данный договоръ подъ понятіе „Konkurrenzklausel" въ смыслѣ § 74. Tiedemann причисляетъ сюда и тотъ случай, когда приказчикъ обязуется довѣренныя ему или иначе какъ-нибудь ему извѣстныя дѣловыя тайны не сообщать другимъ и не пользоваться ими въ цѣляхъ конкурренціи (большинство коммерсіалистовъ, однако, допускаютъ тутъ полную договорную свободу сторонъ). Въ противоположность прежней судебной практикѣ § 74 не уничтожаетъ всей „Konkurrenzklausel"; а только признаетъ ее постольку недѣйствительной, поскольку содержащееся въ ней ограниченіе переходитъ за предѣлы, въ которыхъ возможно существованіе приказ-

чика. Судья, слѣдовательно, можетъ теперь съузить дѣйствіе „Konkurrenzklausel“ такъ, чтобы она утратила свой первоначальный несправедливый для приказчика характеръ—свести ее къ болѣе умѣреннымъ размѣрамъ, послѣдствіемъ чего является то, что „Konkurrenzklausel“ считается уже установленной какъ бы съ самаго начала въ этомъ уменьшенномъ размѣрѣ. Конечно, установить, когда „Konkurrenzklausel“ является чрезмѣрно обременительной, т. е., переступившей дозволенныя границы ограниченія, можно только на основаніи всѣхъ фактическихъ обстоятельствъ дѣла; все, слѣдовательно, и здѣсь сводится къ особенностямъ даннаго случая, которыя подлежатъ свободной оцѣнкѣ суда. При этомъ, какъ вѣрно замѣчаетъ Tiedemann, слѣдуетъ принимать въ соображеніе интересы обѣихъ сторонъ, обычныя въ данной средѣ воззрѣнія и экономическія условія; большое значеніе имѣютъ также имущественное положеніе приказчика, его способности, познанія и возрастъ, а со стороны хозяина—особенности его предпріятія, интересъ, который онъ можетъ имѣть отъ исполненія договора и проч.; наконецъ, размѣръ жалованья, которое получалъ приказчикъ, и величина того эквивалента, который въ самой „Konkurrenzklausel“ установленъ для приказчика взамѣнъ принятаго имъ на себя обязательства, также являются важнымъ моментомъ при разрѣшеніи этого вопроса. Впрочемъ, предоставленное закономъ судьѣ право уменьшить обязанность, принятую на себя приказчикомъ его „Konkurrenzklausel“, можетъ проявиться только въ трехъ направленіяхъ—судья можетъ сократить срокъ дѣйствія договора или съузить его примѣненіе по мѣсту или же по предмету. Но законъ идетъ далѣе и признаетъ недѣйствительной всякую „Konkurrenzklausel“, дѣйствіе которой простирается болѣе, чѣмъ на 3 года. Это не значитъ, конечно, что ограниченіе, установленное менѣе, чѣмъ на 3 года, всегда дѣйствительно: судья можетъ уменьшить и такой срокъ, если находитъ его слишкомъ тяжкимъ для приказчика, но срокъ болѣе 3 лѣтъ во всякомъ случаѣ признается закономъ чрезмѣрнымъ и недопустимымъ. Въ остальныхъ двухъ направленіяхъ—въ отношеніи мѣста и предмета—свободное усмотрѣніе судьи не встрѣчаетъ препятствій, высшій предѣлъ ограниченія не установленъ, поэтому, напр., что касается мѣста, обязанность, принятая на себя приказчикомъ, можетъ распространяться на данный городъ, часть города или даже улицу, а съ другой стороны, можетъ идти еще дальше и охватывать не только данную мѣстность, но и цѣлую провинцію, все государство, даже часть

свѣта. Спрашивается, должна ли быть „Konkurrenzklausel“ для ея дѣйствительности ограниченной во всѣхъ трехъ направленіяхъ? Tiedemann присоединяется къ мнѣнію тѣхъ коммерсіалистовъ, которые разсматриваютъ договорное запрещеніе конкурренціи, какъ одно цѣлое; возможно поэтому, что ограниченіе установлено лишь въ одномъ или въ двухъ изъ указанныхъ трехъ направленій, въ остальномъ же запрещеніе ничѣмъ не ограничено и тѣмъ не менѣе договоръ можетъ быть признанъ дѣйствительнымъ, какъ не содержащій въ себѣ чрезмѣрнаго отягощенія приказчика. Tiedemann указываетъ еще на интересный случай, гдѣ, по его мнѣнію, можно говорить о невозможности исполненія договора со стороны обязаннаго лица—приказчика [1]), а именно: когда хозяинъ потерялъ интересъ въ исполненіи договора вслѣдствіе того, что онъ прекратилъ свое предпріятіе или сталъ заниматься другимъ дѣломъ, а не тѣмъ, которое указано въ „Konkurrenzklausel“. Обыкновенно въ такихъ случаяхъ практика также признаетъ договоръ недѣйствительнымъ, считая требованіе исполненія его безнравственнымъ. Такая точка зрѣнія правильнѣе, чѣмъ мнѣніе Tiedemann'a, потому что вообще врядъ ли можно говорить о невозможности исполненія при обстоятельствахъ in non faciendo. Такъ какъ „Konkurrenzklausel“ является обыкновенно спутницей договора личнаго найма, то возникаетъ вопросъ, не вліяетъ ли признаніе ея недѣйствительной или, по крайней мѣрѣ, подлежащей судейскому смягченію, также на самое существованіе договора найма. Tiedemann отвѣчаетъ на это отрицательно: въ противномъ случаѣ законодательныя мѣры принятыя для защиты приказчика, повели бы въ сущности къ тому, что его юридическое положеніе стало бы шаткимъ, получился бы, слѣдовательно, одинъ вредъ для него. Чрезвычайно важно, какъ мы уже видѣли, значеніе толкованія „Konkurrenzklausel“, къ которому примѣняются общіе принципы толкованія договоровъ, признанные герм. гражд. улож. При этомъ Tiedemann рекомендуетъ толковать всякую „Konkurrezklausel“ скорѣе ограничительно, чѣмъ распространительно, въ виду того, что въ этихъ договорахъ содержится чрезвычайное ограниченіе индивидуальной свободы. Въ дальнѣйшемъ изложеніи авторъ пытается еще дать нѣкоторыя болѣе подробныя указанія на счетъ толкованія. Такъ, если „Konkurrenzklausel“ охватываетъ все предпріятіе хозяина, то слѣдуетъ считать запрещенными для приказчика даже тѣ операціи, кото-

[1]) Такого же мнѣнія и Ritter въ „Deutsche Iurist.-Zeit.“ 1902 г., стр. 351.

рыхъ хозяинъ ни при заключеніи договора личнаго найма, ни въ теченіе его не совершалъ, если только онѣ фактически принадлежатъ къ той отрасли торговли, которой онъ занимается. Далѣе, не имѣетъ значенія, причиняется ли дѣйствительно дѣятельностью бывшаго приказчика конкурренція хозяину, разъ только данная дѣятельность запрещена договоромъ. Поэтому хозяинъ можетъ даже въ томъ случаѣ, если кругъ его покупателей и покупатели приказчика находятся въ разныхъ частяхъ свѣта, всетаки требовать прекращенія дѣятельности, запрещенной договоромъ; достаточна, слѣдовательно, одна *возможность* причиненія вреда предпріятію хозяина. Обѣщаніе не фабриковать какого-нибудь патентованнаго предмета въ теченіе извѣстнаго времени или не участвовать въ производствѣ его уже тогда нарушено, если обязавшееся лицо дастъ 3-му лицу безмездно обѣщаніе не преслѣдовать его, если оно будетъ пользоваться патентомъ. Нарушеніе содержащагося въ „Konkurrenzklausel" обязательства не открывать самостоятельнаго дѣла надо признать и въ такомъ случаѣ, если жена обязавшагося откроетъ съ согласія мужа это дѣло (наша практика, рабски придерживаясь буквы договора, не видитъ въ этихъ случаяхъ нарушенія его). Такъ и вообще во всѣхъ случаяхъ обхода договора. Tiedemann указываетъ еще на значеніе момента времени, въ который приказчикъ вступаетъ въ новое предпріятіе или открываетъ собственное дѣло. Онъ находитъ, что нѣтъ нарушенія „Konkurrenzklausel", если дѣло, въ которое приказчикъ вступилъ, приняло только *впослѣдствіи*, безъ предварительнаго вѣдома его такой характеръ, что можно говорить о нарушеніи „Konkurrenzklausel". Tiedemann предоставляетъ приказчику право, не дожидаясь иска со стороны хозяина, самому предъявить къ нему т. наз. Feststellungsklage съ требованіемъ установленія границъ дѣйствія „Konkurrenzklausel": такимъ образомъ приказчикъ скорѣе выйдетъ изъ неопредѣленнаго положенія, въ которомъ онъ иначе можетъ очутиться, такъ какъ онъ иногда по прекращеніи договора найма можетъ не знать, до какихъ предѣловъ онъ дѣйствительно связанъ своей „Konkurrenzklausel", не измѣнитъ ли судья ея объема и проч. Но, очевидно, ждать рѣшенія по предъявленной Feststellungsklage приказчикъ не всегда въ силахъ. Ему нуженъ немедленный заработокъ, а юристы совѣтуютъ ему выждать рѣшенія суда! Какъ же ему пока съ семьей существовать? Если же онъ немедленно приступаетъ къ дѣятельности, которую онъ лично считаетъ незапрещенной по договору, а судъ рѣшитъ потомъ по

иску хозяина въ обратномъ смыслѣ, то положеніе приказчика можетъ оказаться не менѣе трагическимъ, въ особенности если онъ успѣлъ уже сдѣлать издержки по своей новой дѣятельности. Такая неувѣренность въ своихъ правахъ объясняется эластическимъ характеромъ тѣхъ границъ, которыя установлены закономъ для признанія „Konkurrenzklausel" дѣйствительной. Правы, поэтому, тѣ юристы, которые находятъ, что судейское право смягченія не особенно жизненно въ практическомъ отношеніи. Tiedemann съ этимъ мнѣніемъ не согласенъ, но опровергнуть его ему не удается. Герм. торг. улож. еще особымъ постановленіемъ защищаетъ *малолѣтняго* приказчика: заключенныя съ нимъ „Konkurrenzklauseln" во всякомъ случаѣ недѣйствительны; безразлично, заключены ли онѣ съ нимъ лично или съ его законнымъ представителемъ. По господствующему въ нѣмецкой литературѣ мнѣнію въ такомъ случаѣ и весь договоръ личнаго найма уничтожается, потому что при недѣйствительности части сдѣлки недѣйствительна и вся сдѣлка, если нельзя предположить, что она была бы заключена и безъ недѣйствительной своей части (§ 139 герм. гражд. улож.). Послѣднее предположеніе, однако, врядъ ли удалось бы доказать въ данномъ случаѣ при громадномъ экономическомъ значеніи „Konkurrenzklausel": разъ хозяева настаиваютъ на ихъ заключеніи, то значитъ они имъ придаютъ такое значеніе, что безъ нихъ не заключили бы договора найма. Изъ недѣйствительности же договора найма вытекаетъ, конечно, право хозяина немедленно уволить приказчика. Получается странный результатъ: законъ, созданный въ интересахъ приказчика, идетъ въ концѣ концовъ ему же во вредъ! Поэтому извѣстный комерсіалистъ Staub, съ мнѣніемъ котораго соглашается и Tiedemann, предложилъ не примѣнять въ данномъ случаѣ § 139, такъ какъ законъ о „Konkurrenzklausel", какъ спеціальная норма, выдвинутая для защиты приказчика, долженъ быть толкуемъ такъ, какъ послѣднему выгодно: надо, слѣдовательно, исходить изъ того взгляда, что законъ хотѣлъ коснуться договорной свободы только въ извѣстныхъ границахъ; такимъ образомъ, ratio legis specialis выдвигается, какъ орудіе борьбы съ прямымъ предписаніемъ общаго закона. Но Tiedemann считаетъ и вообще все постановленіе закона, касающееся „Konkurrenzklausel" несовершеннолѣтняго, излишнимъ и даже вреднымъ. Въ самомъ дѣлѣ, не говоря уже о томъ, что суды и безъ этого постановленія строже относились бы къ договорамъ, заключеннымъ хозяевами съ неопытными несовершеннолѣтними приказчиками и что послѣдніе въ громадномъ боль-

шинствѣ случаевъ даже врядъ ли въ состояніи будутъ по прекращеніи договора найма сейчасъ уже участвовать въ конкуррирующемъ предпріятіи съ опасностью вреда для хозяина—законъ этотъ будетъ имѣть еще то послѣдствіе, что хозяева будутъ избѣгать нанимать несовершеннолѣтнихъ приказчиковъ или будутъ имъ давать такую работу, которая не можетъ дать приказчику свѣдѣнія, которыя онъ могъ бы впослѣдствіи примѣнить во вредъ хозяину. Очевидно, оба эти послѣдствія только невыгодны для несовершеннолѣтнихъ. Подробному разсмотрѣнію подвергаетъ Tiedemann тѣ постановленія герм. торг. улож., которыми хозяинъ лишается въ извѣстныхъ случаяхъ своихъ правъ изъ „Konkurrenzklausel", даже если она признана вполнѣ дѣйствительной. Случаи эти слѣдующіе: 1) если хозяинъ самъ даетъ своими, идущими въ разрѣзъ съ договоромъ найма дѣйствіями поводъ приказчику расторгнуть договоръ, 2) если хозяинъ увольняетъ приказчика отъ службы (развѣ если есть серьезное основаніе для этого, къ тому же вызванное виной хозяина, или если хозяинъ выплачиваетъ при этомъ приказчику получавшееся имъ жалованье въ теченіе всего срока, установленнаго „Konkurrenzklausel"). Въ первомъ случаѣ, слѣдовательно, хозяинъ всегда теряетъ свои права изъ „Konkurrenzklausel". Сомнѣніе вызвалъ, однако, вопросъ о томъ, какое значеніе имѣетъ въ подобномъ случаѣ для дѣйствительности „Konkurrenzklausel", если приказчикъ остается дальше на службѣ. По буквальному смыслу закона достаточно, чтобъ хозяинъ только далъ *поводъ* приказчику отказаться отъ договора, а воспользовался ли послѣдній этимъ поводомъ, или нѣтъ, безразлично. Такъ и понимаютъ законъ нѣкоторые юристы. Другіе того же мнѣнія, но полагаютъ, что въ фактѣ продолженія службы, въ особенности если приказчикъ не обращаетъ вниманія хозяина на противодоговорное поведеніе его, обыкновенно можно видѣть молчаливый отказъ приказчика отъ возраженія противъ притязаній изъ „Konkurrenzklausel". Tiedemann не соглашается съ этими взглядами. Если бы, говоритъ онъ, приказчикъ могъ остаться дальше на службѣ и затѣмъ по предъявленіи хозяиномъ иска изъ „Konkurrenzklausel" возразить, что хозяинъ когда-то разъ нарушилъ договоръ и подалъ тѣмъ поводъ ему отказаться отъ договора, положеніе хозяина оказалось бы въ высшей степени труднымъ, тѣмъ болѣе, что законными поводами къ немедленному прекращенію договора со стороны приказчика служатъ такія нарушенія обязанностей хозяина, понятія которыхъ очень растяжимы (напр., нарушеніе обязанности такъ организовать трудъ и рабочее время, что-

бы здоровье приказчика не подвергалось опасности, чтобы приличіе и добрые нравы были обезпечены, равно принимать въ соображеніе интересы нравственные и религіозные приказчика и т. д.). Но Tiedemann могъ бы здѣсь выставить еще и другое возраженіе: очевидно, въ данномъ случаѣ нарушеніе хозяиномъ своихъ обязанностей не имѣло для приказчика серьезнаго значенія, разъ онъ не воспользовался предоставленнымъ ему правомъ отказаться немедленно отъ договора. Если, слѣдовательно, онъ впослѣдствіи ссылается на этотъ поводъ, чтобъ освободиться отъ отвѣтственности по „Konkurrenzklausel“, то онъ поступаетъ даже недобросовѣстно. Поэтому правильнѣе освободить въ подобныхъ случаяхъ приказчика отъ „Konkurrenzklausel“ только тогда, если онъ дѣйствительно (по винѣ хозяина) отказался отъ договора найма. Если хозяинъ *увольняетъ* приказчика, то онъ также теряетъ права изъ „Konkurrenzklausel“ за исключеніемъ того случая, когда онъ имѣлъ серьезное основаніе къ увольненію. Установить, когда имѣется такое серьезное основаніе, не легко. Суду приходится здѣсь руководствоваться воззрѣніями и обычаями торговой среды. При этомъ не требуется, чтобы основаніе заключалось въ лицѣ приказчика—пожаръ, напр., уничтожившій дѣло и повлекшій за собою увольненіе приказчика, также является такимъ серьезнымъ основаніемъ. Но прекращеніе дѣла, перенесеніе его въ другой городъ и проч. не могутъ быть причислены къ такимъ основаніямъ. Tiedemann не выставляетъ общаго принципа, а указываетъ лишь примѣры, но, очевидно, смыслъ тотъ, что увольненіе приказчика, происшедшее не по его винѣ и не въ силу непреодолимыхъ обстоятельствъ, а по *волѣ* хозяина должно быть поставлено въ счетъ послѣднему и онъ уже не можетъ болѣе настаивать на соблюденіи „Konkurrenzklausel“. Интересенъ случай, когда обѣ стороны виновны и хозяинъ увольняетъ приказчика. И тутъ Tiedemann лишаетъ хозяина правъ изъ „Konkurrenzklausel“, не допуская взаимнаго зачета вины. Такое рѣшеніе несомнѣнно правильно, такъ какъ по цѣли, преслѣдуемой закономъ, онъ долженъ быть въ сомнительныхъ случаяхъ толкуемъ въ пользу приказчика. Въ виду того, что иногда трудно бываетъ установить, имѣлъ ли хозяинъ *серьезное основаніе* къ увольненію приказчика или былъ ли отказъ приказчика отъ договора вызванъ *виной* хозяина, послѣдній можетъ часто очутиться въ невыгодномъ положеніи, если онъ будетъ настаивать на соблюденіи „Konkurrenzklausel“. Въ случаѣ спора со стороны приказчика судъ, можетъ быть, найдетъ, что „серьезнаго

основанія“ не было и признаетъ „Konkurrenzklausel“ для приказчика необязательной. Tiedemann, поэтому, видитъ удачный коррективъ такой тягостной для хозяина неизвѣстности въ томъ постановленіи закона, которое оставляетъ въ силѣ „Konkurrenzklausel“, если хозяинъ выплачиваетъ приказчику жалованье во все время ограниченія, установленнаго „Konkurrenzklausel“. Такимъ образомъ дана хозяину возможность избѣгнуть тотъ рискъ, который почти всегда связанъ съ вопросомъ о квалификаціи повода увольненія какъ значительнаго, не вызваннаго собственной его виной. Однако, противъ этой мѣры герм. торг. улож. можно возразить (какъ и признаетъ самъ Tiedemnn), что ея практическое значеніе невелико, потому что и безъ нея хозяинъ можетъ дальше платить жалованье приказчику, не увольняя его, но и не давая ему работы; въ такомъ случаѣ, конечно „Konkurrenzklausel“ остается въ силѣ. Нарушеніе приказчикомъ Konkurrenzklausel“ создаетъ для хозяина право требовать на будущее время прекращенія запрещенной дѣятельности, но наряду съ этимъ хозяину предоставлено также требовать возмѣщенія убытковъ вслѣдствіе невыполненія обязанностей изъ „Konkurrenzklausel“ въ прошломъ. Къ требованію убытковъ примѣняются общія правила гражд. улож. Что касается требованія прекратить въ будущемъ повтореніе нарушеній „Konkurrenzlausel“, то опо осуществляется путемъ денежныхъ штрафовъ или ареста за каждое нарушеніе; размѣръ ихъ опредѣляется степенью вины приказчика. Если нарушеніе выразилось въ томъ, что приказчикъ открылъ, вопреки договору, самостоятельное дѣло, то хозяинъ можетъ требовать прекращенія этого предпріятія. Большею частью, однако, въ „Konkurrenzklausel“ устанавливается неустойка; въ такомъ случаѣ законъ разрѣшаетъ хозяину только требовать этой неустойки и не допускаетъ требованія исполненія обязательства или возмѣщенія всего вреда сверхъ той части его, которая покрывается неустойкой. Постановленіе это очень интересно: здѣсь спеціальный законъ установилъ исключеніе изъ общихъ положеній гражд. пр. о неустойкѣ, которыя (герм. гр. улож. § 340) разрѣшаютъ кредитору требовать всего убытка отъ неисполненія обязательства, не ограничиваясь однимъ лишь размѣромъ неустойки. Къ установленной въ „Konkurrenzklausel“ неустойкѣ примѣняется также принципъ герм. гражд. улож. о правѣ судьи уменьшить непомѣрно высокую неустойку. Въ руководство судьи при оцѣнкѣ размѣровъ неустойки Tiedemann указываетъ на необходимость считаться и съ матеріальнымъ положеніемъ сторонъ, со степенью виновности приказчика и т. п. Отсутствіе вины на сто-

ронѣ приказчика не освобождаетъ его, однако, совершенно отъ уплаты неустойки. Неустойка, какъ побочное обязательство, отпадаетъ, если главное обязательство, т. е. „Konkurrenzklausel“ не можетъ быть признано дѣйствительнымъ. Onus probandi на счетъ нарушенія приказчикомъ договора лежитъ, конечно, на хозяинѣ, такъ какъ обязательство приказчика заключается не въ дѣйствіи, а въ воздержаніи отъ дѣйствія. Указанныя постановленія закона о неустойкѣ носятъ характеръ принудительный: соглашенія, противорѣчащія имъ, недѣйствительны, хотя эта недѣйствительность не влечетъ за собой недѣйствительности всей „Konkurrenzklausel“. По поводу этихъ постановленій, идущихъ въ разрѣзъ съ бывшей до того судебной практикой по данному вопросу, Tidemann замѣчаетъ, что они вызвали въ заинтересованныхъ кругахъ коммерческаго міра неудовольствіе, высказывалось даже мнѣніе, что вслѣдствіе этихъ постановленій неустойки при „Konkurrenzklauseln“ совсѣмъ выйдутъ изъ употребленія. Tidemann самъ также находитъ, что рѣшеніе вопроса, данное германскимъ закономъ, нельзя назвать удачнымъ. Установляя въ данномъ случаѣ нормы, сильно уклоняющіяся отъ общегерманскихъ законовъ о неустойкѣ, герм. торг. улож., по мнѣнію Tidemann'а, придало неустойкѣ характеръ отступнаго (Reugeld) [1], вслѣдствіе чего она уже не является, какъ вообще въ гражд. пр., средствомъ усиленія отвѣтственности приказчика, а, наоборотъ, ослабленіемъ ея. Соображенія эти усиливаются еще тѣмъ обстоятельствомъ, что приказчикъ обыкновенно человѣкъ несостоятельный, взысканіе неустойки, слѣдовательно, будетъ затруднено, а наложеніе взысканія на жалованье также допускается германскимъ закономъ лишь въ ограниченныхъ размѣрахъ. Все это, въ связи еще съ правомъ суда уменьшать размѣръ неустойки, побудитъ, думаетъ Tiedemann, хозяевъ отказаться отъ установленія неустоекъ въ „Konkurrenzklauseln“. Tiedemann признаетъ, что полное отсутствіе всякихъ постановленій о неустойкѣ при „Konkurrenzklausel“ приказчика можетъ повести ко всякаго рода злоупотребленіямъ. Онъ считаетъ наиболѣе цѣлесообразнымъ такое постановленіе: приказчикъ, къ которому хозяинъ предъявилъ искъ объ исполненіи „Konkurrenzklausel“, можетъ освободиться отъ обязанности исполненія только путемъ дѣйствительной уплаты неустойки; право выбора кредитора прекратилось бы въ такомъ случаѣ лишь

[1]) Такого же мнѣнія и г. Пергаментъ, Неустойка и интересъ, стр. 234 слѣд.

съ дѣйствительной уплатой неустойки. Интересъ представляетъ вопросъ о возможности передачи правъ изъ „Konkurrenzklausel". Tiedemann разрѣшаетъ его въ положительномъ смыслѣ, причемъ вѣрно замѣчаетъ, что тѣ притязанія, которыя направлены на будущее время, не всегда связаны съ личностью хозяина, заключившаго „Konkurrenzklausel", а принадлежатъ его предпріятію и переходятъ при продажѣ дѣла къ пріобрѣтателю его. Наконецъ, говоря о давности исковъ изъ „Konkurrenzklausel"", авторъ критикуетъ отсутствіе въ законѣ краткаго срока давности (подобно краткому сроку давности при нарушеніи *законнаго* запрещенія конкурренціи приказчика). Общій 30-лѣтній срокъ исковой давности онъ находитъ чрезмѣрнымъ въ данномъ случаѣ и видитъ, наоборотъ, въ томъ обстоятельствѣ, что нарушенія договорныхъ запрещеній конкурренціи не обнаруживаются такъ ясно, какъ нарушенія законныхъ запрещеній, поводъ къ установленію короткихъ сроковъ давности именно для этихъ случаевъ.

Въ общемъ, работа Tiedemann'а даетъ наглядное представленіе о разрабатываемомъ ею вопросѣ, но, къ сожалѣнію, авторъ мало пользуется данными судебной практики и недостаточно оживляетъ изложеніе примѣрами, что прямо необходимо въ вопросахъ подобныхъ настоящему, гдѣ многое зависитъ отъ толкованія договора и обстоятельствъ конкретнаго случая. Интересной иностранной литературой и практикой авторъ, какъ большинство современныхъ нѣмецкихъ юристовъ, также совершенно не пользуется—несомнѣнно въ ущербъ полноты изложенія [1]). Работа Tiedemann'а (главнымъ образомъ, вторая часть ея) представляетъ большой интересъ и для русскихъ юристовъ. Въ Россіи соглашенія между хозяевами и приказчиками или между товарищами по предпріятію или, наконецъ, между продавцомъ и покупателемъ цѣлаго торговаго дѣла, въ которыхъ приказчикъ (выступающій товарищъ или продавецъ) обязуется воздерживаться отъ всякой конкурренціи съ контрагентомъ, не менѣе часты, чѣмъ на Западѣ. Но, къ сожалѣнію, отношеніе судовъ къ нимъ совсѣмъ иное. Въ нашей литературѣ уже давно отмѣчена странная наклонность русскихъ судовъ поддерживать силу всякихъ договоровъ, допускать полную свободу воли частныхъ лицъ, не обращая вниманія на соціальную опасность, возникающую под-

---

[1]) Любопытныя рѣшенія бельгійскихъ и сѣверо-американскихъ судовъ приведены въ Revue trim. de dr. civ. за 1902 г., стр. 647, 648, 879, 880; ср. также Dalloz 1865 г. (1, 425); Kohler, Ideale im Recht (въ т. 5 изд. имъ Archiv'а).

часъ изъ подобной неограниченной свободы договаривающихся сторонъ. „Нигдѣ не отведено такъ много простора личному произволу и такъ мало идеѣ общественнаго интереса, какъ въ русскомъ правѣ" (Оршанскій, Изслѣдованія по русск. пр, стр. 15). Только въ исключительныхъ случаяхъ наши суды выступаютъ противъ свободы (вѣрнѣе: произвола) частныхъ лицъ, обыкновенно же всякіе договоры признаются дѣйствительными, кромѣ тѣхъ, которые нарушаютъ прямое запрещеніе закона [1]). Въ соціальную сторону каждаго договора суды не вникаютъ; исходя изъ мнимой свободы договаривающихся сторонъ, они признаютъ всякій договоръ дѣйствительнымъ, хотя бы онъ писанъ былъ подъ диктовку экономически болѣе сильной стороны и былъ, какъ клонящійся къ эксплоатаціи болѣе слабой стороны, явно безнравственнымъ. Неудивительно поэтому, что и въ „Konkurrenzklausel" наша практика не видитъ ничего предосудительнаго и спокойно удовлетворяетъ всякіе вытекающіе изъ подобнаго рода договоровъ иски. Такъ, по дѣлу Марикса съ Лафономъ IV департаментъ Правительствующаго Сената призналъ [2]), что договаривающимся сторонамъ оставляется на волю включать въ договоръ по обоюдному согласію и по ихъ усмотрѣнію всякія условія, законамъ непротивныя; что обязательство, принятое на себя Лафономъ и включенное въ договоръ личнаго найма, въ случаѣ прекращенія по какой-либо причинѣ договора о наймѣ его приказчикомъ у Марикса, выѣхать изъ Россіи съ тѣмъ, чтобы не возвращаться для дѣлъ того же рода ни за свой счетъ, ни за счетъ третьяго лица подъ страхомъ платежа неустойки (въ 10.000 руб.), само по себѣ не заключаетъ ничего законопротивнаго .... и не освобождаетъ Лафона отъ платежа за нарушеніе онаго неустойки, добровольно имъ на себя принятой". Правда, въ русской литературѣ указывалось на то, что подобные договоры могутъ являться ограниченіемъ торговой дѣеспособности и что въ такомъ случаѣ

---

[1]) Полную противоположность русскимъ судьямъ представляютъ судьи французскіе (съ которыми согласна въ этомъ отношеніи и современная французская доктрина). „Судья не долженъ быть простымъ толкователемъ и исполнителемъ договора. Онъ долженъ (правда, въ извѣстныхъ границахъ) производить контроль и направлять волю сторонъ въ смыслѣ наибольшаго общественнаго блага. Словомъ, современный судья долженъ на подобіе закона интервенировать въ договорахъ для предупрежденія злоупотребленій" (слова проф. D e m o g u e въ Rev. trim. de dr. civ. 1904 г., стр. 414)

[2]) Рѣшеніе напечатано въ изд. Н. Т у р а: „Практика Петербургскаго комм. суда за 1873 г., № 13.

они должны быть признаны недѣйствительными въ силу ст. 1528 и 1529 зак. гражд. (Цитовичъ, учебн. торг. пр. стр. 84 пр. 3), но вліянія на практику это правильное мнѣніе не пріобрѣло. Въ виду этого приходится особенно пожалѣть, что нашъ проектъ обяз. пр. обошелъ весь этотъ столь важный вопросъ молчаніемъ; слѣдовало бы ввести статью подобную § 74 герм. торг. улож.

Ф. Шендорфъ.

2. *Законодательные памятники Дубровника, изданные В. Богишичемъ и К. Иречекомъ. (Liber statutorum civitatis Ragusii compositus anno 1272 cum legibus aetate posteriore insertis atque cum summariis, adnotationibus et scholiis a veteribus juris consultis ragusinis additis, nunc primum in lucem protulerunt, praefatione et apparatu critico instruxerunt, indices adjecerunt V. Bogisic et C. Jirecek. Zagrabiae. MCMIV. LXIX*+463*).*

Дубровникъ (Ragusa), игравшій чрезвычайно видную роль въ развитіи юго-славянской образованности, находится въ южной Далмаціи, не далеко отъ Черной Горы, на берегу Адріатическаго моря. Цѣлый рядъ выдающихся славянскихъ поэтовъ сдѣлалъ имя его весьма извѣстнымъ. Тѣмъ не менѣе его политическій и частный бытъ привлекъ къ себѣ вниманіе юристовъ не ранѣе 60 годовъ прошлаго столѣтія. Въ этомъ отношеніи особенно потрудились два выдающихся славянскихъ ученыхъ В. Богишичъ и К. Иречекъ. Ихъ заботами также изданы законодательные памятники Дубровника съ обстоятельнымъ введеніемъ, написаннымъ на латинскомъ языкѣ.

Законы Дубровника имѣютъ большую цѣну для сравнительнаго правовѣдѣнія потому, что въ нихъ замѣтно сопроникновеніе элемента итальянскаго и славянскаго, что въ нихъ отражалось столкновеніе религій, нравовъ и обычаевъ, духовныхъ особенностей романцевъ, грековъ и славянъ, что въ нихъ проявляется благосостояніе маленькаго государства, происходящее отъ мореплаванія, торговли и колоній, наконецъ, что законы эти сохранились почти цѣликомъ, начиная съ 70-хъ годовъ XIII-го в. и кончая 1806 г., т. е. временемъ паденія политической независимости.

До изданія перваго и единственнаго систематическаго кодекса Дубровницкаго права 1272 г. сохранилось мало отдѣльныхъ по-

становленій, которыя и помѣщены на стр. LXI—LXIX. Liber statutorum civitatis Ragusii 1272 г. самъ указываетъ въ предисловіи на причины своего изданія. Маркъ Юстиніани, Дубровницкій князь, назначенный Венеціанскимъ дожемъ вслѣдствіе тогдашней зависимости Дубровника отъ Венеціи, нашелъ, что прежніе Дубровницкіе законы, изданные въ различное время различными князьями и разбросанные во многихъ книгахъ, заключаютъ въ себѣ иногда несогласное между собою, иногда излишнее, кое-гдѣ ошибочное, темное и запутанное, отчего часто происходили споры и даже различныя мнѣнія среди юристовъ. Для устраненія всего этого и издается новый кодексъ, утвержденный малымъ и большимъ совѣтами, а также одобренный цѣлымъ народомъ, собраннымъ согласно обычаю по звуку колокола. Кодексъ этотъ долженъ имѣть обязательную силу, какъ въ судебной, такъ и внѣ судебной юридической практикѣ, а дѣла, не разрѣшимыя прямо самимъ закономъ, должны быть рѣшаемы по аналогіи [1]).

Статутъ 1272 г. раздѣленъ на 8 книгъ. Въ 1-ой книгѣ ведется рѣчь о чиновникахъ государства, ихъ должностяхъ и правахъ; здѣсь опредѣляются также нѣкоторыя права церкви, архіепископа, духовенства, монаховъ. 2-ая книга установляетъ формулы присяги всѣхъ должностныхъ лицъ, а также народа князю. Въ 3-ей книгѣ излагается процессъ. 4-ая книга говоритъ о семейномъ и наслѣдномъ правахъ. 5-ая книга останавливается на правѣ о недвижимостяхъ, находящихся въ городѣ и за городомъ, на государственныхъ повинностяхъ, отношеніяхъ между землесобственниками и крестьянами и на другихъ тому подобныхъ вопросахъ. 6-ая книга заключаетъ въ себѣ уголовное право. 7-ая—право морское. Наконецъ, 8-ая книга, самая обширная, состоитъ изъ различныхъ приложеній, причемъ она возникла не вдругъ и только отчасти изложена въ системѣ. Изъ этого обзора главъ видно, что авторы слѣдовали своей собственной системѣ, не придерживаясь ни системы институцій, ни системы пандектовъ.

Латинскій языкъ статута не отличается отъ языка, вообще употребляемаго тогда въ Далматіи и Италіи. Тѣмъ не менѣе можно подмѣтить два наслоенія; одно указываетъ на мѣстныхъ духовныхъ лицъ туземнаго происхожденія, не мало заимствовавшихъ изъ простонародной латиніи; другое—на юристовъ и нотаріусовъ, получившихъ воспитаніе въ Болоньѣ.

---

[1]) Lib. St., стр. 2.

Источниками статута были прежде всего указанныя въ предисловіи старыя постановленія. Хотя римское право издавна было распространено въ Далматіи, тѣмъ не менѣе слѣдовъ его въ статутѣ крайне мало; еще менѣе заимствовано изъ церковнаго права. Въ морскомъ правѣ очень много взято изъ морскаго права Исаврійской династіи (VIII в.) и ничтожны заимствованія изъ Венеціянскаго морскаго права. Болѣе ранніе статуты сосѣднихъ городовъ Далматы, Котора и Кургулы, оказали также нѣкоторое вліяніе на статутъ 1272 года. Наконецъ, объ отношеніи статута къ юридическому обычаю можно сдѣлать слѣдующіе выводы: 1) немало постановленій формулируютъ только обычное право; 2) статутъ признавалъ существованіе обычнаго права, въ статутъ невошедшаго; 3) онъ не сознавалъ еще отличія закона и обычая, то ставя вмѣстѣ оба выраженія, то называя законъ обычаемъ и наоборотъ, то обозначая словомъ обычай права и привилегіи отдѣльныхъ родовъ лицъ, напр. адвокатовъ.

Измѣненія статей статута начались съ 1275 г. и продолжались до 1408 года. Ихъ было немного особенно послѣ 1358 г., когда былъ начатъ новый сборникъ законовъ Liber Viridis. 1358 г. былъ особенно важенъ потому, что въ немъ прекратилась зависимость Дубровника отъ Венеціи и поэтому было рѣшено выкинуть изъ статута все то, что относилось къ владычеству Венеціянцевъ. Въ этомъ году были даже выбраны 5 мудрыхъ мужей для исправленія статута, но дѣятельность ихъ выразилась только устраненіемъ мѣстъ статута, напоминающихъ прежнюю зависимость.

Кромѣ изданія статута 1272 года правовая жизнь Дубровника проявилась въ сборникахъ законовъ, изъ которыхъ извѣстны 3: 1) Liber Reformationum, образовавшаяся въ 1335 г.; первые законы ея были утверждены въ 1306 г., а дополненія доходятъ до 1410. 2) Liber Viridis, такъ названная отъ цвѣта покрышки, заключаетъ законы отъ 1358 по 1460 г. 3) Liber Croceus, то-же названная по цвѣту обложки, начинается законами 1460; различные экземпляры книги оканчиваются различно, одинъ даже идетъ до 1806 г. Кромѣ законовъ извѣстны собранія законовъ и различнаго юридическаго матеріала, предназначенныя для пользованія различныхъ чиновниковъ Дубровника, а именно сборникъ уголовныхъ законовъ (Criminalium), статуты Стона (Statuta Stagni) и т. д. Наконецъ, имѣются спеціальные законы о различныхъ предметахъ, напр. таможенные уставы, а также сборники законовъ и обычаевъ островов, входящихъ въ составъ Дубровицкаго государства.

Кромѣ отмѣченныхъ сборниковъ общеобязательныхъ постановленій имѣется немало произведеній, раскрывающихъ передъ нами юридическій бытъ Дубровника. Одно изъ самыхъ интересныхъ Libri de consiliis et reformationibus, т. е. протоколы меньшаго и большаго совѣтовъ Дубровницкой республики, начинающіеся съ 1301 г. и идущіе вплоть до 1806 г. Они занимаютъ около 430 томовъ, кромѣ актовъ о посольствахъ и т. д. (Lettere e Commissioni). Часть этихъ протоколовъ (съ 1301—1379 г.г.) издана Южно-Славянской Академіей Наукъ (Monumenta Ragusina. I—V. Zagrabiae. 1879—1897).

Не смотря на обиліе законовъ, судебная практика имѣла въ Дубровникѣ весьма важное значеніе, а потому встрѣчаются обработки судебныхъ рѣшеній въ смыслѣ извлеченія изъ нихъ общихъ положеній, напр. Annotationes sententiarum interlocutoriarum dominorum consulum, ex ipsis fontibus haustae ac in compendium redactae. Наконецъ мы видимъ цѣлый рядъ юристовъ, издающихъ юридическія сочиненія хотя чисто частнаго характера, но которыя со временемъ, какъ это часто бывало въ западно-европейскомъ средневѣковьѣ, пріобрѣтали громадное значеніе въ судахъ. Въ Дубровникѣ такія работы исключительно относились къ процессу. Наиболѣе замѣчательными юристами были въ XVI в. Franciscus de Gondola (Гундуличъ) и Simon Matthaci de Benessa, въ XVII—Nicolaus Ioannis de Bona, въ XVIII—Marinus Tudisi. Эти лица, а также многіе другіе легисты и канонисты получали свое образованіе въ италіянскихъ университетахъ, такъ какъ въ Дубровникѣ была только общеобразовательная школа (schola communis), въ которой, однако, въ XV и XVI столѣтіяхъ преподавалось также каноническое, римское и дубровницкое право.

Отсутствіе печатныхъ изданій законовъ и даже юридическихъ сочиненій, за исключеніемъ Praxis judiciaria Bonae, заставляетъ предполагать желаніе у Дубровчанъ скрывать свой юридическій бытъ отъ иностранцевъ.

Изъ упомянутыхъ юристовъ наиболѣе выдѣляется Францискъ Гундуличъ. Хотя зачатки указателя и объясненій замѣтны въ древнѣйшихъ рукописяхъ статута, но гораздо болѣе современный указатель, содержаніе въ сокращенномъ видѣ отдѣльныхъ статей, небольшая статья о процессѣ, помѣщенная въ указателѣ, наконецъ объясненія на поляхъ рукописи (glassae marginales) принадлежатъ перу Гундулича (все это напечатано на стр. 251—421). Францискъ Гундуличъ далѣе снабдилъ указателемъ и своими объясненіями не

только статутъ 1272 г., но и всѣ остальные дубровницкіе законы вплоть до 1587 г., за два года до своей смерти.

Что касается самаго изданія статута 1272 г., то оно выполнено согласно всѣмъ требованіямъ науки. Послѣ ученаго введенія, заключающаго въ себѣ краткій очеркъ источниковъ дубровницкаго права и его литературы вмѣстѣ съ описаніемъ рукописей, слѣдуетъ самое изданіе и затѣмъ все то, что написалъ Гундуличъ по поводу статута. Въ концѣ прибавленъ прекрасно выполненный указатель именъ и словъ, въ которомъ находятся чрезвычайно цѣнныя объясненія всѣхъ непонятныхъ выраженій (стр. 421—459), а также хронологическая таблица княженія дубровницкихъ князей.

Ф. Зигель.

ЗАМѢТКИ.

I. Вопросъ о введеніи условнаго осужденія.

Вопросъ этотъ дебатировался въ засѣданіи уголовнаго отдѣленія юридическаго общества при С.-Петербургскомъ университетѣ 6 ноября. Огромное большинство присутствовавшихъ членовъ общества высказалось въ пользу введенія условнаго осужденія въ русскіе уголовные законы. При этомъ было однакоже замѣчено, что осуществленіе выраженнаго членами желанія отъ нихъ не зависитъ, и, стало быть, не столько важно послѣдовавшее рѣшеніе, сколько была бы важна обстоятельная мотивировка его. Между тѣмъ время не позволило продолженія преній, многіе доводы противниковъ разсматриваемаго института остались неопровергнутыми.... Остался только фактъ, что большинство оказалось противъ этихъ доводовъ, но „большинство истины не утверждаетъ", какъ замѣчено еще Сумароковымъ.... Цѣль ниже слѣдующихъ замѣчаній—по мѣрѣ силъ автора восполнить указанный недостатокъ.

Наиболѣе рѣшительнымъ противникомъ разсматриваемаго института оказазался М. М. Боровитиновъ, котораго рѣчь въ засѣданіи юридическаго общества была развитіемъ предложенныхъ имъ тезисовъ. Сущность этихъ тезисовъ можетъ быть выражена въ слѣдующихъ словахъ.

Изъ приведенныхъ въ составленномъ особою коммисіею проектѣ введенія условнаго осужденія въ пользу такого введенія указаній: 1) на необходимость индивидуализаціи наказаній, 2) на вредъ краткосрочнаго лишенія свободы, 3) на присущее вводимому институту карательное значеніе и 4) на успѣхъ этого института въ западно-

европейскихъ государствахъ, г. Боровитиновъ признаетъ справедливыми только 2 первыя—первое вообще, второе постолько, поскольку рѣчь идетъ о современномъ состояніи тюремныхъ учрежденій въ Россіи. При томъ эти 2 указанія говорятъ лишь о необходимости реформъ въ существующей карательной системѣ, а не въ пользу именно условнаго осужденія.

„Введеніе въ Россіи института условнаго осужденія слѣдуетъ признать нежелательнымъ“ въ виду того, что онъ противорѣчитъ основнымъ принципамъ уголовнаго правосудія, долженъ ослаблять силу уголовной репрессіи, и примѣненіе его вызываетъ рядъ практическихъ неудобствъ. Отъ судей можно будетъ ожидать по введеніи института недостаточно внимательнаго отношенія къ первому судимому дѣянію и склонности примѣнять условное осужденіе даже и въ такихъ случаяхъ, когда болѣе тщательное изученіе проступка должно было бы въ результатѣ привести къ оправданію.

Прочіе тезисы, содержащіе соображенія противъ условнаго осужденія, говорятъ не противъ самаго существа института, но противъ „возстановленія господства *общаго рецидива*“, почему то предполагаемаго съ введеніемъ института неизбѣжно слитымъ.

Послѣдній тезисъ г. Боровитинова имѣетъ характеръ положительный: для проведенія въ карательную систему принципа индивидуализаціи наказаній и сокращенія примѣненія краткосрочнаго лишенія свободы надлежитъ обратиться къ изученію иныхъ средствъ помимо отвергаемаго по вышеуказаннымъ причинамъ условнаго осужденія, „и въ этомъ отношеніи слѣдуетъ обратить особое вниманіе на введеніе, въ качествѣ замѣняющихъ наказаній, *выговоровъ* или *судебныхъ порицаній* въ формѣ, усвоенной итальянскимъ правомъ“.

Послѣднимъ тезисомъ г. Боровитинова прекрасно воспользовался г. Щегловитовъ въ своей защитѣ проекта введенія условнаго осужденія, указавъ, во 1-хъ) на то, что г. Боровитиновъ предлагаетъ слѣдовать примѣру итальянскаго права въ то самое время, когда въ самой Италіи введено въ законъ условное осужденіе, и, стало быть, рекомендуемый авторомъ положеній суррогатъ этого института признанъ неудовлетворительнымъ, и во 2-хъ), что послѣдній тезисъ разрушаетъ главное основаніе всѣхъ прочихъ, такъ какъ рекомендуемое имъ средство ослабляетъ уголовную репрессію въ гораздо большей степени, чѣмъ осуждаемый въ прочихъ тезисахъ институтъ. Совершенно соглашаясь съ замѣчаніемъ г. Щегловитова, могу только къ послѣднему изъ нихъ прибавить, для его

усиленія, напоминаніе о печальномъ фактѣ—о существованіи у нашего народа поговорки: „брань на вороту не виснетъ".

Обращаясь къ критической, иными словами, къ отрицательной части доклада г. Боровитинова, прежде всего нужно, мнѣ кажется, сопоставить 2 его утвержденія (во 2 и 5 тезисахъ): 1) соображенія о нецѣлесообразности краткосрочнаго лишенія свободы, поскольку рѣчь идетъ о современномъ состояніи тюремныхъ учрежденій въ Россіи, слѣдуетъ признать правильными; они указываютъ на необходимость реформъ въ существующей карательной системѣ; 2) введеніе въ Россіи института условнаго осужденія слѣдуетъ признать не желательнымъ.

Чтобы можно было признать эти 2 положенія не противорѣчащими одно другому, нужно показать, или что условное осужденіе не имѣетъ никакого отношенія къ признаваемымъ недостаткамъ существующей карательной системы, не можетъ вовсе ихъ ослабить, или что этотъ институтъ самъ по себѣ представляетъ такіе огромные недостатки, что лекарство окажется хуже болѣзни, или, наконецъ, что существуютъ средства столь же дѣйствительныя, какъ и отвергаемый институтъ, но свободныя отъ его недостатковъ. Послѣднее предположеніе впрочемъ, въ виду сказаннаго о послѣднемъ тезисѣ г. Боровитинова, можно оставить безъ разсмотрѣнія. Первое предположеніе заставляетъ насъ оглянуться на вопросъ, какіе именно недостатки въ существующей карательной системѣ вызываютъ пріисканіе новыхъ, не употреблявшихся до сихъ поръ, мѣръ.

Разсмотрѣніе этого вопроса укажетъ кстати и на то, сколь велики обнаруженные недостатки настоящаго, и сколь великъ onus probandi, лежащій на томъ, кто сталъ бы утверждать, что предлагаемое лекарство хуже болѣзни—сколь велики должны быть недостатки новаго института, чтобы ихъ можно было признавать большими, или даже хоть равными недостаткамъ, имъ устраняемымъ.

О состояніи мѣстъ заключенія въ Россіи было такъ много говорено и писано, что, пожалуй, можно было бы признать неудовлетворительность этого состоянія за положеніе, новыхъ доказательствъ нетребующее. Я ограничусь здѣсь приведеніемъ отзыва недавняго и притомъ оффиціальнаго. Въ III т. Трудовъ редакціонной коммисіи (при Министерствѣ Внутр. Дѣлъ) по пересмотру законоположеній о крестьянахъ, на стр. 339, читаемъ: „... нельзя не имѣть въ виду, что волостныя арестныя помѣщенія, въ большинствѣ губерній, не только не при-

способлены къ содержанію въ нихъ арестуемыхъ въ теченіе продолжительнаго времени, но находятся въ *совершенно неудовлетворительномъ состояніи*, а назначаемыя на ихъ устройство и ремонтъ мірскія средства весьма незначительны, такъ что ожидать въ ближайшемъ будущемъ возможности приведенія упомянутыхъ помѣщеній въ болѣе или менѣе благоустроенный видъ едва ли было бы основательно. Въ такомъ же, однако, положеніи находится, какъ извѣстно, и дѣло устройства тюремъ...". Нѣсколько далѣе—стр. 344—говорится, что изъ тюрьмы „подвергнутый заключенію, при существующихъ условіяхъ тюремнаго режима, нерѣдко возвращается болѣе нравственно испорченнымъ, чѣмъ онъ былъ до отбытія наказанія".

Но сказать, что мѣста заключенія въ Россіи не удовлетворительны—это еще далеко не все: и неудовлетворительныхъ то мѣстъ далеко недостаточно. Извѣстно, что многія тюрьмы послѣ ограниченія примѣненія суррогата тюрьмы—ссылки—переполнены сверхъ того комплекта, который предполагался при ихъ устройствѣ.

Стало быть, мѣра, дающая возможность уменьшить число лицъ, наполняющихъ мѣста заключенія,—а введеніе условнаго осужденія несомнѣнно принадлежитъ къ числу такихъ мѣръ—должна быть признана соотвѣтствующею дѣйствительной потребности, вызываемою самою жизнію. А стало быть, чтобы было возможно придти къ заключенію, къ которому пришелъ г. Боровитиновъ, что „введеніе въ Россіи института условнаго осужденія слѣдуетъ признать не желательнымъ", нужно привести весьма и весьма вѣскія указанія на недостатки, предлагаемому институту присущія. Поэтому вполнѣ понятно положеніе, занятое по отношенію къ вопросу о введеніи условнаго осужденія другимъ членомъ коммисіи юридическаго общества, этотъ вопросъ разсматривавшей,—В. Д. Набоковымъ—который, не считая введеніе новаго института научно обоснованнымъ, полагая, что по идеѣ своей онъ „вытекаетъ изъ *ошибочнаго* признанія *специальнаго предупрежденія* основной задачей карательной дѣятельности", тѣмъ не менѣе не возражалъ противъ введенія этого института въ ограниченномъ объемѣ въ качествѣ продукта неудовлетворенія карательной системой. Стало быть, г. Набоковъ, и вѣроятно его послѣдователи, признаютъ за институтомъ условнаго осужденія недостатки—со стороны теоріи, а можетъ быть и въ практическомъ отношеніи—но въ ихъ глазахъ эти недостатки слабѣе недостатковъ настоящей системы, новымъ институтомъ устраняемыхъ. Для насъ, защитниковъ проектируемаго института, этого

мало. Желательно показать, что приписываемые институту крупные недостатки въ дѣйствительности не существуютъ. При этомъ я считаю невозможнымъ опираться на мнѣніе, высказанное въ юридическомъ обществѣ энергическимъ защитникомъ вводимаго института—С. К. Гогелемъ—о неправильности ссылокъ его противниковъ на начало *общаго предупрежденія* (генеральной превенціи). Расходясь въ своемъ рѣшительномъ отрицаніи помянутаго начала съ классической школой, г. Гогель расходится и съ такими представителями новыхъ ученій какъ Листъ, который (учебникъ угол. права, § 16) выразилъ свою мысль въ слѣдующихъ словахъ: „Новѣйшая уголовная политика... переноситъ центръ тяжести на вліяніе, оказываемое на преступника выполненіемъ, наказанія, т. е. на спеціальное предупрежденіе, *не упуская при этомъ изъ виду вліяніе* угрозы наказаніемъ, какъ и выполненія его, *на все общество*".

И далѣе: „... лишь очень немногіе изъ представителей обоихъ направленій безусловно отвергаютъ выводы противоположной точки зрѣнія.. И представители общаго предупрежденія хотятъ вліять выполненіемъ наказанія на самого преступника, а *представители спеціальнаго предупрежденія никогда не отрицали вліянія угрозы наказаніемъ и выполненія его на все общество*".

Признавая съ своей стороны, что начало общаго предупрежденія на столько важно, что институтъ ему противорѣчащій долженъ быть признанъ вреднымъ, я съ этой именно точки зрѣнія и буду разсматривать институтъ условнаго осужденія, стараясь показать, что не только онъ не „стоитъ въ непримиримомъ противорѣчіи съ основными принципами уголовнаго правосудія", какъ выразился г. Боровитиновъ (5-й тезисъ), и какъ въ сущности полагаетъ г. Набоковъ, но вполнѣ съ этими принципами согласуется.

Въ чемъ можетъ состоять вліяніе на общество наказаніе (какъ угрозы имъ такъ и выполненія его) съ одной стороны и безнаказанности преступника съ другой?

Человѣкъ присваиваетъ себѣ чужое, обогащается на счетъ другихъ, противозаконнымъ образомъ доставляетъ себѣ удобства, удовольствія, которыми не пользуется другой, сообразующій свои поступки съ требованіями закона. Какъ все это можетъ дѣйствовать на другихъ людей, видящихъ и понимающихъ, что творится кругомъ ихъ? Разумѣется люди нравственно воспитанные, люди крѣпкіе въ нравственныхъ началахъ не станутъ „ревновать лукавнующихъ, ниже завидовать творящимъ беззаконія". У нихъ къ тому много разныхъ побужденій, болѣе или менѣе высокихъ, изъ которыхъ

высочайшее—желаніе сохранить Царствіе Божіе, внутри ихъ сущее. „На таковыхъ", по слову апостола, „нѣтъ закона" (Галатамъ, V, 23.) Но „таковыхъ", къ сожалѣнію, еще немного. Далеко не всѣ раздѣляютъ мысли, высказанныя еще въ Ветхомъ Завѣтѣ, что „доброе имя лучше большого богатства, и добрая слава лучше серебра и золота (Притчи, XXII, 1)". Для человѣка, не получившаго нравственнаго воспитанія, для человѣка нравственно слабаго—а таковыхъ легіоны—видѣть торжествующій порокъ соблазнительно. И вотъ тутъ то мѣсто дѣйствія уголовнаго закона, и тутъ неисчислимый вредъ приносятъ всякія послабленія закона. Дурное устройство слѣдственной части внушаетъ мысль о легкой возможности совершить выгодное преступное дѣяніе и не быть открытымъ. Необдуманные оправдательные приговоры по преступленіямъ доказаннымъ укрѣпляютъ надежду посредствомъ преступленій улучшить свое благосостояніе или удовлетворить какой-нибудь страсти ничего не теряя, хотя бы и не было возможности скрыть свои дѣйствія. Дурное состояніе тюремъ, давшее право привыкшему къ нимъ человѣку говорить „чтожъ—нашему брату и тамъ иногда житье—важнецъ бываетъ" (изъ записокъ одного слѣдователя), парализируетъ тѣ цѣли, которыя преслѣдуетъ законъ, думая наказаніями отвращать людей отъ преступленій. Въ такомъ же смыслѣ вліяютъ законы, устанавливающіе наказанія, подобныя Крыловскому заключенію медвѣдя въ берлогу, гдѣ онъ могъ „всю зиму свою лапу сосать". „За 2 милліона въ Сибирь на житье посылаютъ—да другой тысячъ за 20, за 30 самъ охотно въ ссылку поѣдетъ", говорилъ мнѣ однажды купецъ, ѣхавшій вмѣстѣ со мною въ вагонѣ желѣзной дороги, жалуясь на слабость нашихъ уголовныхъ законовъ въ то время, когда много въ обществѣ говорили про виновника 2-милліонной банковой растраты, сосланнаго въ Сибирь на житье и будто бы тамъ жившаго въ полномъ довольствѣ и почетѣ.

Всѣ подобные недочеты уголовныхъ законовъ, матеріальныхъ и формальныхъ, и судебныхъ и пенитенціарныхъ учрежденій несомнѣнно находятся „въ непримиримомъ противорѣчіи съ основными принципами уголовнаго правосудія", мѣшаютъ одинаково выполненію, какъ задачъ „общаго", такъ и задачъ „спеціальнаго предупрежденія", мѣшаютъ и развитію народнаго правосознанія, и дѣлу обезвреживанія впадшихъ въ преступленія, и дѣйствуютъ такимъ образомъ во всѣхъ направленіяхъ во вредъ народному благу. Какое вліяніе на общество должно оказывать условное осужденіе

впервые совершающихъ преступныя дѣянія? Если условно осужденные не воспользуются отсрочкой наказанія и снова совершатъ преступныя дѣянія—они будутъ подвергнуты наказанію, и, стало быть, въ результатѣ окажется то же самое вліяніе на общество, какое было бы произведено и безъ введенія новаго института. А когда условно осужденный выдержитъ назначенное ему время испытанія, и наказаніе его будетъ окончательно отмѣнено? Въ результатѣ окажется, что человѣкъ, пытавшійся сойти съ законнаго пути, былъ принужденъ на него возвратиться. Что въ этомъ скажется: слабость или сила закона? Будетъ ли здѣсь нѣчто подобное выше описаннымъ случаямъ торжества неправды? Что будетъ представляться народу торжествующимъ: законъ или издѣвательство надъ закономъ?

Полагаю, что законъ, и при томъ законъ въ наиболѣе привлекательномъ для народа видѣ—законъ столько же твердый, сколько и милостивый, законъ, располагающій къ себѣ народное чувство. Не могу никакъ согласиться съ мыслію, что введеніе института, могущаго привести къ такимъ результатамъ, находится въ противорѣчіи съ основными принципами уголовнаго права, которое не должно и не можетъ имѣть никакой иной цѣли, кромѣ обезпеченія силы закона въ государствѣ.

Но нужно устранить еще одно серьезное возраженіе противъ новаго института, нашедшее себѣ мѣсто въ 3-мъ тезисѣ г. Боровитинова. Этотъ тезисъ слѣдующій: „соображенія, приводимыя въ доказательство репрессивнаго значенія условнаго осужденія, неубѣдительны и полны противорѣчій". Если бы дѣйствительно условное осужденіе не имѣло вовсе карательнаго характера, то это обстоятельство могло бы имѣть значеніе серьезное. Противъ защитниковъ института можно было бы сказать, что они, заботясь предупреждать повтореніе преступнаго дѣянія, предоставляютъ свободу совершенію его въ первый разъ; между тѣмъ отъ человѣка совершившаго уже одинъ разъ нарушеніе закона скорѣе можно ожидать новаго нарушенія, чѣмъ отъ того, кто еще не сходилъ съ законнаго пути,—невинность теряется одинъ только разъ. Опасно создать мысль, что первая вина позволительна. Подобно тому, какъ первая серьезная болѣзнь можетъ ослабить физическій организмъ человѣка, сдѣлать его неспособнымъ переносить вредныя для здоровья внѣшнія вліянія, первое паденіе можетъ ослабить нравственный организмъ павшаго, сдѣлать его неспособнымъ противостоять дурнымъ вліяніямъ окружающей среды. Но дѣйствительно ли вве-

деніе условнаго осужденія уравниваетъ нулю значеніе первыхъ правонарушеній. Введеніе этого института создаетъ особое почетное право гражданамъ той страны, куда онъ вводится—право свободы отъ наказаній. Подвергающійся же за первую вину условному осужденію лишается этого права. Въ сущности это то же, что лишеніе дворянства или почетнаго гражданства или лишеніе политическихъ правъ быть избираемымъ въ тѣ или другія должности и т. п. Отличіе отъ лишенія правъ высшихъ сословій здѣсь то, что привилегія, которой лишается осужденный, дается не вслѣдствіе случайности рожденія и не вслѣдствіе какихъ особыхъ отличій, а доступна всѣмъ безъ исключенія подъ условіемъ хорошаго, закономѣрнаго поведенія. Отъ лишенія же общихъ политическихъ правъ условное осужденіе отличается тѣмъ, что оно лишаетъ провинившагося привилегіи, всѣмъ понятной и для всѣхъ цѣнной, между тѣмъ какъ политическими правами далеко не всѣ дорожатъ, а многія на нихъ еще недавно смотрѣли, какъ на повинности, а не какъ на права, да многіе и теперь инстанціи смѣшиваютъ эти понятія. Поэтому и лишеніе сказанной привилегіи будетъ всѣмъ понятно и чувствительно, а стало быть приговоръ, содержащій условное осужденіе, несомнѣнно имѣетъ карательное значеніе. На основаніи сказаннаго полагаю, можно утверждать, что введеніе условнаго осужденія соотвѣтствуетъ, а отнюдь не противорѣчитъ идеѣ общаго предупрежденія. Но нужно еще прибавить, что введеніе этого института служитъ началу общаго предупрежденія и тѣмъ, что устраняетъ нѣкоторыя препятствія къ его примѣненію. Выше было замѣчено, что, между прочимъ, въ разрѣзъ началу общаго предупрежденія идутъ необдуманные оправдательные приговоры обвиняемымъ, которыхъ вина достаточно доказана. Очень часто такіе приговоры выносятся присяжными исключительно въ виду желанія ихъ избавить подсудимаго, въ первые провинившагося, отъ развращающаго вліянія тюрьмы и отъ затрудненій, которыя онъ по выходѣ изъ тюрьмы встрѣтилъ бы при пріисканіи себѣ занятій. Между тѣмъ оправдательный приговоръ *одному* укрѣпляетъ *во многихъ* надежду, совершивъ преступленіе, выскользнуть изъ рукъ правосудія, и тѣмъ располагаетъ ихъ къ совершенію преступныхъ дѣйствій. Возможность условнаго осужденія несомнѣнно будетъ въ состояніи, если не уничтожить такіе приговоры, то по крайней мѣрѣ, значительно уменьшить ихъ число.

Должно, впрочемъ, сказать, что существуютъ условія, при которыхъ условное осужденіе дѣйствительно можетъ оказаться противорѣчащимъ началу общаго предупрежденія.

Здѣсь прежде всего нужно отмѣтить неправильность допущенія условнаго осужденія лишь для одного вида преступныхъ дѣяній, отъ чего въ народномъ правосознаніи можетъ произойти не малая смута—этотъ видъ преступныхъ дѣяній получитъ значеніе дѣяній сравнительно неважныхъ. Такая именно неправильность допущена проектомъ волостнаго суда о наказаніяхъ, составленномъ редакціонной коммисіей по пересмотру законоположеній о крестьянахъ (Труды редакціонной коммисіи, т. I, вол. уст. о наказ., статья 74, т. III, стр. 343—345), гдѣ условное осужденіе [1]) допускается лишь для воровства, мошенничества и другихъ видовъ *корыстныхъ* преступленій, умаляя такимъ образомъ въ глазахъ народа значеніе дѣяній наиболѣе позорныхъ.

Затѣмъ могутъ представляться случаи, гдѣ въ интересѣ общаго предупрежденія допущеніе отсрочки наказанія прямо невозможно, такъ какъ для извѣстнаго воздѣйствія на народную массу необходимо наказать виновныхъ въ возможно скорѣйшемъ времени по совершеніи преступнаго дѣянія. Такой случай представляется, напримѣръ, при насиліяхъ, совершаемыхъ одною частью населенія надъ другой—при такъ называемыхъ погромахъ Подобные случаи должны быть прямо выдѣлены уголовнымъ закономъ изъ общихъ правилъ о допущеніи условнаго осужденія.

Было уже сказано, что многія возраженія г. Боровитинова противъ института условнаго осужденія основаны на предположеніи, что со введеніемъ этого института соединяется „возстановленіе господства общаго рецидива". Было замѣчено во время преній, что употребленіе термина *рецидивъ* въ данномъ случаѣ не должно бы имѣть мѣста, такъ какъ терминъ этотъ предполагаетъ новое преступленіе осужденнаго, совершенное имъ по исполненіи приговора, состоявшагося по первому его осужденію, чего именно и не можетъ быть при осужденіи условномъ. Но вопросъ не въ употребленіи того или другого термина По разсмотрѣнному коммисіей юридическаго общества проекту (статьи 6 и 7) для приведенія въ исполненіе отсроченнаго приговора достаточно, чтобы условно осужденный совершилъ ранѣе истеченія отсрочки какое бы то ни

---

[1]) Терминъ этотъ собственно не отвѣчаетъ, по установившейся въ наукѣ терминалогіи, опредѣленіямъ проекта—проектъ скорѣе вводитъ средство, рекомендуемое г. Боровитиновымъ,—но такое именованіе употреблено составителями а по отношенію къ данному вопросу (о смутѣ, вносимой въ народное правосознаніе) неправильность терминалогіи не имѣетъ значенія.

было „преступное дѣяніе, влекущее по закону арестъ или болѣе строгое наказаніе“. Въ этомъ сущность дѣла. Сохраненіе такого постановленія влечетъ дѣйствительно значительныя неудобства, указанныя г. Боровитиновымъ въ его 7-й и второй части 8-го тезиса. Этимъ постановленіемъ обусловливается „необходимость наложенія суровыхъ взысканій на условно осужденныхъ, совершающихъ ничтожные проступки, не имѣющіе ничего общаго съ тѣми за которые они были условно осуждены“. Въ виду такой необходимости весьма возможны будутъ случаи оправданія „условно осужденныхъ, приговоренныхъ за первое преступленіе къ болѣе или менѣе продолжительному заключенію въ тюрьмѣ или крѣпости, несмотря на очевидную ихъ виновность въ совершеніи въ періодъ отсрочки наказанія новаго проступка, если за послѣдній проступокъ условно осужденному можетъ угрожать только краткосрочный арестъ“.

Но казалось бы, есть возможность избѣжать подобныхъ неудобствъ нѣкоторымъ измѣненіемъ постановленій 6-й и 7-й ст. проекта. Можно было бы постановить, что всякое новое преступное дѣяніе приговореннаго, совершенное въ періодъ отсрочки перваго наказанія влечетъ за собою исполненіе приговора по второму дѣянію и возстановляетъ полный срокъ, назначенный для удержанія въ силѣ перваго приговора. Исполненіе же этого перваго приговора наступаетъ при новомъ преступномъ дѣяніи въ томъ случаѣ, если это послѣднее повлечетъ наказаніе не ниже отложеннаго, или если оба преступныя дѣянія принадлежатъ къ числу указанныхъ въ 27 статьѣ уголовнаго уложенія (т. е. къ числу корыстныхъ).

Безъ сомнѣнія введеніе новаго института можетъ повлечь на практикѣ многія неудобства и указанныя и неуказанныя въ тезисахъ г. Боровитинова, но такое учрежденіе, которое бы не представляло на практикѣ никакихъ неудобствъ едва ли и существуетъ. А изъ того, что и введеніе института условнаго осужденія повлечетъ за собою нѣкоторыя неудобства, нельзя, казалось бы, въ виду всего сказаннаго, отказаться отъ мысли, что введеніе этого института въ нашу карательную систему вполнѣ цѣлесообразно и весьма желательно.

А. Вороновъ.

II. Положеніе дѣла народнаго образованія въ Весьегонскомъ уѣздѣ Тверской губерніи [1]).

Дѣло народнаго образованія въ Весьегонскомъ уѣздѣ находится въ рукахъ двухъ вѣдомствъ: земства подъ контролемъ Министерства Народнаго Просвѣщенія и Святѣйшаго Синода. Всѣхъ школъ въ уѣздѣ, считая и школы грамоты, 148; изъ нихъ 91—земская; 35—церковно-приходскихъ; 18—грамоты; 2—городскихъ и 2—министерскихъ. Мы видимъ, слѣдовательно, что число церковно-приходскихъ школъ приблизительно втрое меньше земскихъ и послѣднія являются преобладающими въ уѣздѣ.

Исторія и сравнительный очеркъ современнаго положенія земской и церковно-приходской школы также совершенно ясно показываютъ, что епархіальное вѣдомство въ дѣлѣ народнаго образованія идетъ далеко позади мѣстнаго земства. Земскими школами завѣдуютъ представители мѣстнаго общества, ежегодно на земскомъ собраніи дѣло народнаго образованія гласно обсуждается и каждый изъ гласныхъ можетъ высказать кажущіяся ему необходимыми поправки къ выработаннымъ управою мѣропріятіямъ, а также вносить въ собраніе свои собственныя предположенія. О церковно-приходскихъ школахъ общественное мнѣніе знаетъ очень мало, развѣ только изъ земскихъ отчетовъ по народному образованію, ибо само духовное вѣдомство не склонно распространять свѣдѣнія о ходѣ дѣла въ церковно-приходскихъ школахъ; церковно-приходская школа боится гласности.

Весьегонское земство взяло въ свои руки дѣло народнаго образованія въ уѣздѣ въ 1866 году, принявъ въ свое вѣдѣніе школы въ деревняхъ удѣльныхъ и государственныхъ крестьянъ. Очеред-

---

[1]) Источники: 1) Протоколы Весьегонскихъ земскихъ собраній съ 1866 по 1903 годъ. 2) Фальборкъ и Чарнолусскій. Народное образованіе въ Россіи. 3) Левассеръ. Народное образованіе въ цивилизованныхъ странахъ. 4) Ольденбургскій. Народныя школы Европейской Россіи въ 1892—1893 учебномъ году. 5) Матеріалы по вопросу о введеніи обязательнаго обученія въ Россіи. 6) Очеркъ дѣятельности губернскихъ земствъ по народному образованію. 7) Бѣлоконскій. Начальное народное образованіе въ Курской губ. 8) Боголѣповъ. Грамотность среди дѣтей школьнаго возраста Московской губ. 9) Бѣлоконскій. Къ вопросу о введеніи всеобщаго обученія (Русская Школа, 1898 г., № 10 и 11). 10) Чупровъ и Янжулъ. Экономическая оцѣнка народнаго образованія.

ное собраніе этого года единогласно признаетъ, что польза отъ народнаго образованія есть „польза общая“, а потому необходимо народное образованіе распространить на всѣ сословія. Число школъ въ 1866 и 1867 учебномъ году оказывается только 16, но, благодаря дѣятельности земства, черезъ 5 лѣтъ число ихъ достигаетъ 42. Увеличивая, однако, число школъ, земство мало заботилось о томъ, чтобы приглашенные учащіе обладали достаточною подготовкою, слѣдствіемъ чего явилась невозможная постановка учебнаго дѣла и земское собраніе новаго состава принуждено было часть школъ закрыть для того, чтобы, не выходя изъ смѣты, увеличить жалованье учителямъ и тѣмъ привлечь людей съ болѣе высокимъ уровнемъ образованія. Съ этого момента (1874 года) вся энергія земскихъ дѣятелей направилась не на увеличеніе числа школъ, а на улучшеніе въ учебномъ и хозяйственномъ отношеніи уже существующихъ.

Самымъ насущнымъ въ то время являлся вопросъ о томъ, откуда взять учителей; здѣсь уѣздамъ пришло на помощь губернское земство, учредивъ въ 1872 году женскую учительскую школу Максимовича. Школа эта и до сихъ поръ является значительнымъ факторомъ въ дѣлѣ народнаго образованія въ Тверской губ. и ежегодно выпускаетъ новый кадръ учительницъ со спеціально-педагогическимъ образованіемъ. Уѣздное земство увеличило жалованье учителямъ и создало болѣе пріятную обстановку въ школахъ, снабдивъ ихъ нужными учебными пособіями и улучшивъ учительскія квартиры. Послѣдствіемъ этихъ мѣропріятій явился въ 80-хъ годахъ перевѣсъ учителей со среднимъ и спеціальнымъ образованіемъ надъ наставниками съ образованіемъ ниже средняго, съ теченіемъ времени все увеличивавшійся и достигшій въ 1901 году до 75%. Желая отвѣтить на умственные запросы учителей, земство организуетъ при управѣ библіотеку для чтенія, которая впослѣдствіи обращается въ публичную библіотеку съ солиднымъ для провинціи количествомъ книгъ въ 7156 томовъ къ 1902 году. Учащіе пользуются этой библіотекой безплатно. Для поднятія педагогическаго уровня учащихъ созванъ былъ въ Весьегонскѣ въ 1882 году учительскій съѣздъ.

Улучшивъ положеніе учащихъ, снабдивъ школы необходимыми пособіями и приведя такимъ образомъ въ порядокъ учебное дѣло, управа начинаетъ понемногу открывать новыя школы, но съ тѣмъ, конечно, условіемъ, чтобы вновь открытыя вполнѣ удовлетворяли требованіямъ уже выработанной типичной школы. Наконецъ въ

1885 году исполнилось, уже нѣсколько разъ высказывавшееся гласными, пожеланіе, и собраніе рѣшило пригласить особаго завѣдующаго хозяйственною частью училищъ, а къ слѣдующему собранію уже былъ представленъ очень интересный докладъ о положеніи народнаго образованія въ уѣздѣ завѣдующаго хозяйственною частью народныхъ училищъ кн. Д. И. Шаховскаго. Прежде всего докладъ констатируетъ чрезвычайное развитіе грамотности въ уѣздѣ: „Несомнѣнно чрезвычайное развитіе грамотности въ уѣздѣ. На памяти у многихъ еще такое время, когда въ деревнѣ грамотный былъ въ рѣдкость, когда некому было прочесть въ церкви кромѣ дьячка, когда и письмо-то прочесть или написать мужику было трудно. Теперь уже все это давно минувшее". Населеніе начинаетъ понимать уже пользу школы, дорожитъ ею, готово принять на себя и нѣкоторый расходъ. Въ наиболѣе развитыхъ промышленныхъ волостяхъ такъ называемаго Краснохолмскаго края: „крестьяне сильно стремятся обучить ребятъ и съ живымъ интересомъ относятся къ школѣ; на экзаменъ въ школу набивается столько народу, что положительно не остается свободнаго мѣста". Отъ крестьянскихъ обществъ поступаютъ въ управу прошенія объ открытіи въ предѣлахъ общества земскихъ школъ.

Въ докладѣ поднимается также вопросъ о всеобщемъ обученіи въ уѣздѣ, но при современномъ положеніи земскихъ финансовъ это считается недостижимымъ, ибо смѣту на народное образованіе нужно было бы увеличить въ 3 раза, чтобы открыть недостающее число школъ (148); и вотъ докладъ высказываетъ ходячую тогда въ интеллигентномъ обществѣ мысль о достиженіи всеобщаго образованія посредствомъ поддержки уже существующихъ школъ грамотности. Докладъ предлагаетъ земскому собранію оказать пособіе уже существующимъ школамъ грамоты, а также способствовать открытію новыхъ и посредствомъ надзора за ходомъ учебнаго дѣла въ этихъ школахъ осуществлять надъ ними высшій контроль. Если бы Весьегонское земство пошло по пути субсидій школамъ грамоты, которыя въ 1886 году стояли едва ли на болѣе высокой ступени развитія, чѣмъ теперь, то оно достигло бы не всеобщаго обученія въ уѣздѣ, а всеобщей полуграмотности; передавъ свою руководящую роль въ дѣлѣ народнаго образованія сельскимъ обществамъ оно ограничилось бы только субсидированіемъ школъ, изъ которыхъ выходили бы полуграмотные люди. Какъ ни странно, въ данномъ вопросѣ спасло земство отъ трудно поправимой ошибки вѣдомство Святѣйшаго Синода: съ 4 мая 1891 года школы грамоты

были ввѣрены надзору и попеченію Епархіальнаго Училищнаго Совѣта; вслѣдствіе этого земство совершенно устранено было отъ завѣдыванія школами грамоты и дѣло всеобщаго обученія попыталось осуществить посредствомъ открытія нормальныхъ земскихъ школъ.

Несмотря на ошибочную постановку вопроса о всеобщемъ обученіи кн. Д. И. Шаховской сыгралъ огромную роль въ развитіи грамотности въ уѣздѣ, такъ сказать, интенсировавъ дѣло народнаго образованія въ уѣздѣ; при немъ окончательно вырабатываются два типа земской школы съ четырехъ-годичнымъ курсомъ при двухъ учащихъ и съ трехъ-годичнымъ курсомъ при одномъ учащемъ; дѣло обученія ведется систематически болѣе чѣмъ удовлетворительнымъ составомъ преподавателей; ставятся на очередь вопросы о всеобщемъ обученіи и внѣшкольномъ образованіи; упорядочивается разсылка книгъ учащимъ изъ публичной библіотеки; устраиваются и пополняются библіотечки для учащихся при училищахъ; учреждается гигіеническій надзоръ за школами при помощи института земскихъ врачей.

Земство по совѣту Шаховскаго стало оказывать пособія школамъ грамоты и даже открыло нѣсколько „подшколокъ"—школъ нисшаго типа, но дѣятельному его участію въ поддержкѣ школъ грамоты былъ положенъ предѣлъ передачей этихъ школъ въ вѣдѣніе Святѣйшаго Синода. Принявъ въ свое вѣденіе школы грамоты, оберъ-прокуроръ Святѣйшаго Синода въ циркулярномъ обращеніи къ губернаторамъ отъ 12 сентября 1892 г. предлагаетъ земству строить „школьныя *избы*, для школъ грамоты" (характерно самое употребленіе слова „избы" вмѣсто земскаго „зданія") и оказывать имъ пособія, сводя роль земства къ роли подрядчика и въ то же время благотворителя. Весьегонское собраніе отказалось слѣдовать этимъ указаніямъ оберъ-прокурора, какъ бы въ отвѣтъ выработало проектъ всеобщаго обученія при помощи нормальной земской школы и усиленно стало проводить этотъ проектъ въ жизнь, открывъ за три года 37 земскихъ школъ, а также проявило усиленную дѣятельность въ области внѣ-школьнаго образованія, открывая сельскія библіотеки-читальни и пополняя библіотеки для чтенія при народныхъ училищахъ. Открытіе новыхъ 37 школъ однако не осуществило всеобщаго обученія на дѣлѣ, вслѣдствіе того, что для каждаго школьнаго раіона взятъ былъ слишкомъ большой радіусъ. Неуспѣхъ этотъ побудилъ въ 1901 году управу выработать новый проектъ, но надъ земствомъ тяготѣлъ уже законъ о пре-

дѣльности обложенія и превосходно разработанный проектъ 1901 г. не можетъ быть теперь проведенъ въ жизнь. Въ области внѣшкольнаго образованія земство продолжало открывать библіотеки-читальни и при каждой школѣ устроило маленькія библіотеки. За самое послѣднее время появляются въ уѣздѣ воскресныя школы, чтенія съ волшебными фонарями, школьные музеи и ремесленные классы.

Въ исторіи развитія земскихъ школъ можно намѣтить три періода: 1) земство стремится увеличивать число ихъ въ ущербъ образовательному цензу учащихъ (1866—1874); 2) замѣтивъ многочисленные пробѣлы въ постановкѣ школьнаго дѣла, земство сокращаетъ число школъ и всѣ свои усилія направляетъ на выработку типа нормальной земской школы и на улучшеніе состава учащихъ и школьной обстановки (1874—1888); 3) земство занимается вопросомъ всеобщаго обученія и усиленно работаетъ въ сферѣ внѣшкольнаго образованія (1888—1903). Мѣстныя общественныя силы дружно работали на нивѣ народнаго образованія и много труда и заботъ положили на него. Лучше всего это покажутъ цифры. Съ 1868 года къ 1903 году картина народнаго образованія измѣнилась слѣдующимъ образомъ:

	1868 годъ	1903 годъ.
школъ земскихъ . . .	16	91
школъ всѣхъ вѣдомствъ . .	18	148
земская смѣта на народн. образ.	3.000 р.	54,830
% смѣты на народ. образ. къ общей	6.5%	25,7%
число учащихся . . .	485	9027

Увеличеніе числа учащихся болѣе, чѣмъ въ 18 разъ за 35 лѣтъ земской дѣятельности ясно показываетъ, что сдѣлали живыя общественныя силы въ противоположность неземскимъ (теперь яко-бы земскимъ) губерніямъ Европейской Россіи, въ которыхъ за 24 года съ 1872 по 1896 годъ количество учащихся не увеличилось и въ четыре раза.

Церковно-приходскія школы появляются въ уѣздѣ впервые въ 1883 году и до полученія большихъ субсидій отъ государственнаго казначейства слабо развиваются, но за то послѣ получки число ихъ замѣтно увеличивается и достигаетъ къ 1903 году 35, равняясь все же лишь 1/3 земскихъ школъ; тогда какъ изъ сосѣднихъ уѣздовъ въ Кашинскомъ, напримѣръ, церковно-приходскія школы превышаютъ числомъ земскія въ 1½ раза, а въ Бѣжец-

комъ составляютъ 90% числа земскихъ школъ. Такое слабое развитіе церковно-приходскихъ школъ въ Весьегонскомъ уѣздѣ объясняется усиленно-прогресивною политикою земства въ сферѣ народнаго образованія въ періодъ съ 1893 по 1895 годъ, къ концу котораго земство уже имѣло 87 школъ, а церковно-приходскія школы какъ разъ только въ 1895 году получили увеличеніе суммы пособія отъ казны (съ 350.000 р. въ 1894 г. на 3.279.195 р. въ 1895 г., т. е. почти въ 10 разъ) и подняли головы, но для Весьегонскаго уѣзда это было поздно; земство открыло школы почти во всѣхъ селахъ и духовное вѣдомство ограничилось лишь кое-какими довольно слабо населенными мѣстностями, открывая при томъ школы и въ раіонахъ уже существующихъ земскихъ школъ. Первое время земство оказывало пособія церковно-приходскимъ школамъ, но теперь держится другой точки зрѣнія и отказываетъ въ пособіи, памятуя, что на деньги, отданныя духовенству, можно устроить одну свою земскую лишнюю школу. Нерѣдко у земства возникали столкновенія съ епархіальнымъ училищнымъ совѣтомъ; въ частности, напримѣръ, по вопросу объ открытіи новыхъ земскихъ школъ. По циркуляру министерства народнаго просвѣщенія на открытіе земской школы въ той мѣстности, гдѣ уже существуетъ церковно-приходская, необходимо было согласіе мѣстнаго епархіальнаго училищнаго совѣта. Весьегонскій же епархіальный училищный совѣтъ, распространилъ свое veto и на селеніе Борщево, въ которомъ только предполагалось открыть церковно-приходскую школу. Инспекторъ, получивъ veto, не разрѣшилъ открыть земскую школу въ Борщевѣ и въ безплодной перепискѣ объ отмѣнѣ беззаконнаго veto прошелъ цѣлый годъ, а населеніе осталось безъ какой бы то ни было школы.

Школы грамоты существуютъ уже давно въ уѣздѣ, но впервые регистрируются земствомъ въ 1880 году; въ этомъ же году назначается имъ земское пособіе и земство беретъ ихъ подъ свое особое покровительство. Въ докладѣ кн. Шаховского предлагается даже воспользоваться ими для осуществленія всеобщаго обученія въ уѣздѣ. Какъ мы уже видѣли, земскія субсидіи школамъ грамоты съ этого времени увеличиваются, но дѣятельности земства въ этомъ направленіи наносится ударъ передачей въ 1891 году школъ грамоты въ вѣденіе епархіальнаго училищнаго совѣта. Земство довело число школъ грамоты въ 1891 году до 43, въ рукахъ же духовенства число ихъ стало быстро падать и спустилось въ 1903 г. до 18.

Итакъ, школа грамоты осуждена на вымираніе, вытѣсняемая

земской и церковно-приходской. Земская школа идетъ далеко впереди остальныхъ и въ смыслѣ постановки дѣла и въ количественномъ отношеніи, составляя почти ²/₃ (61,5%) всѣхъ остальныхъ школъ. Внѣшкольное образованіе проводитъ въ жизнь только земство; оно же разработало дважды проектъ всеобщаго обученія.

Перейдемъ теперь къ разсмотрѣнію положенія народнаго образованія въ Весьегонскомъ уѣздѣ въ 1902 году. Какъ мы видѣли раньше, земство сдѣлало очень много въ этомъ отношеніи, но и теперешнимъ земскимъ дѣятелямъ много еще предстоитъ труда на пользу народнаго образованія. Современность въ особенности выставила, если не на первый планъ, то вровень съ начальной школой вопросъ о внѣшкольномъ образованіи.

Въ 1901—1902 учебномъ году на народное образованіе въ Весьегонскомъ уѣздѣ истрачено было 62072, такъ что одинъ учащійся обошелся въ р. 50 к., при чемъ стоимость учащагося въ разныхъ школахъ выразилась разными цифрами, колеблясь отъ 4 р. 37 к. въ Хабацкомъ, южномъ училищѣ до 12 р. 63 к. въ Ушовскомъ, сѣверномъ. Главнымъ вкладчикомъ явилось земство (47926—77%, самымъ большимъ расходомъ земства были жалованье и квартирныя учащимъ (37798—79%); затѣмъ слѣдуютъ: расходы на учебныя пособія (3680 р), содержаніе завѣдующаго хозяйственной частью (1000 р.), выписка книгъ для внѣкласснаго чтенія въ школьныхъ библіотекахъ, содержаніе стипендіатокъ земства въ учительской школѣ Максимовича, расходы на библіотеки-читальни и прочее. За земскими расходами по величинѣ ассигнуемой суммы слѣдуетъ вѣдомство Св. Синода, тратящее на содержаніе школъ грамоты и церковно-приходскихъ 8955 р. (14%), на третьемъ мѣстѣ стоятъ сельскія общества, затрачивающія 5191 р. (9%) на содержаніе и ремонтъ зданій для земскихъ училищъ. Кромѣ того министерство народнаго просвѣщенія содержитъ въ предѣлахъ уѣзда только двѣ министерскихъ школы, да и то получаетъ субсидію отъ земства. Въ изслѣдуемомъ уѣздѣ замѣчается та же картина распредѣленія расходовъ на народное образованіе, какъ и по всей Россіи. Далеко впереди идетъ земство, за нимъ слѣдуютъ Св. Синодъ, сельскія общества и министерство народнаго просвѣщенія, только въ Весьегонскомъ уѣздѣ замѣчается отклоненіе въ пользу земства и въ ущербъ вѣдомства Св. Синода. Такъ по всей земской Россіи земскіе расходы составляютъ 60% всѣхъ расходовъ на народное образованіе, а въ Весьегонскомъ уѣздѣ 77%, расходы же Св. Синода по всей Россіи составляютъ

30%, а въ Весьегонскомъ уѣздѣ только 14%. Это еще болѣе подтверждаетъ высказанное выше положеніе, что земство заняло твердую позицію въ дѣлѣ борьбы за народное образованіе и никому ее не уступаетъ.

Число всѣхъ земскихъ школъ въ уѣздѣ въ 1901—1902 уч. году было 92, изъ нихъ 53 училища находились въ зданіяхъ, принадлежавшихъ обществамъ, 36 въ наемныхъ и 3 въ зданіяхъ, принадлежащихъ попечителямъ училищъ. Содержались училища сельскими обществами. Этотъ порядокъ содержанія и ремонта школьныхъ зданій составляетъ больное мѣсто школьнаго дѣла въ уѣздѣ и является самымъ назрѣвшимъ изъ школьныхъ вопросовъ современности. Слѣдствіемъ такого порядка является конфликтъ между земствомъ и сельскими обществами. Земство предъявляетъ одни требованія къ школьнымъ зданіямъ, а общества другія; вотъ, напримѣръ, управа въ докладѣ 1901 года сообщаетъ собранію, что „значительное большинство училищъ, доходящее до ³/₄ всѣхъ ихъ, находится въ такомъ положеніи по своему состоянію, хозяйственному благоустройству и удовлетворенію неотложныхъ нуждъ, что можно навѣрное сказать, что въ нихъ парализуется возможность всякаго развитія и успѣховъ школьнаго дѣла“ [1]). На разосланныя управою на обсужденіе волостныхъ и сельскихъ сходовъ требованія, касающіяся содержанія земскихъ училищъ, отъ половины волостныхъ правленій не получено никакого отвѣта, а одна изъ отвѣтившихъ волостей смѣло утверждаетъ, что „школьныя помѣщенія въ волости соотвѣтствуютъ своему назначенію, онѣ отлично содержатся сельскими обществами и ассигнуемой суммы на нихъ достаточно“ [2]). Изъ сопоставленія этихъ двухъ репликъ совершенно ясно, что основаніемъ конфликта служитъ то обстоятельство, что сельскія общества считаютъ „отличнымъ“ такое состояніе школьнаго зданія, которое съ точки зрѣнія земства не выдерживаетъ никакой критики. Въ нѣкоторыхъ школахъ существуетъ даже плата съ учениковъ, иногда замаскированная въ видѣ дровъ на отопленіе школы, а иногда и въ видѣ денегъ съ учащихся тѣхъ селеній, которыя не участвовали въ постройкѣ школы. Нѣкоторыя помѣщенія такъ тѣсны, что приходится отказывать въ пріемѣ учениковъ. Монаковское, напримѣръ, училище, самое большое зданіе въ уѣздѣ, иногда въ самые сильные морозы остается безъ единаго полѣна

---

[1]) Протоколы за 1901 годъ, стр. 363.

[2]) Протоколы за 1902 годъ, стр. 495.

дровъ, въ Костыговской школѣ бываетъ только два состоянія по словамъ учителя: то холодно, то угарно и т. д. и т. д. [1]). Кромѣ того во многихъ школахъ совершенно нѣтъ учительскихъ квартиръ; правда управа приходитъ на помощь и разсылаетъ учителямъ квартирныя. Подобную же далеко незавидную картину, но только еще болѣе яркими красками представилъ очередному собранію 1902 года и вновь приглашенный завѣдующій хозяйственною частью училищъ В. Я. Аврамовъ. Земству пришлось даже закрыть нѣсколько школъ и это всего лучше подѣйствовало на сельскія общества, ибо онѣ сейчасъ же принялись за постройку новыхъ зданій.

На первый взглядъ было бы, конечно, проще всего взять земству содержаніе школьныхъ помѣщеній на свой счетъ и повысить смѣту на народное образованіе на тѣ 6.000, которыя тратятъ на это общества, но, послѣ закона 1900 года о предѣльности земскаго обложенія, земство поставлено въ крайне затруднительное въ финансовомъ отношеніи положеніе и сверхъ того тѣ 6.000, которыя тратятъ на школьное хозяйство сельскія общества, при земскомъ завѣдываніи обратились бы въ 15.000, потому что если бы земство ассигновало тѣ же 6.000 р., то дѣло не пошло бы ничуть лучше прежняго. Есть и еще причина, благодаря которой такъ плохо поставлено школьное хозяйство въ уѣздѣ: это отсуствіе мелкой земской организаціи на мѣстахъ: мелкой земской единицы или всесословной волости, которая завѣдывала бы школьнымъ хозяйствомъ, ибо въ уѣздѣ есть, напримѣръ, школа, отстоящая отъ уѣзднаго города на 140 верстъ, слѣдовательно, если бы управа завѣдывала школьнымъ хозяйствомъ, то члену ея пришлось скакать-бы на лошадяхъ 280 верстъ—туда и обратно—и однихъ прогоновъ земству пришлось бы ассигновать довольно большую сумму. Можетъ быть, конечно, Весьегонскому земству удастся взять школьное хозяйство въ свои руки и при наличныхъ условіяхъ, но теперь это крайне затруднительно и земство принуждено пользоваться пока коррективомъ къ существующему положенію вещей въ видѣ регламентаціи со стороны земства дѣятельности сельскихъ обществъ [2]). На постройку новыхъ школьныхъ зданій губернское

---

[1]) Протоколы 1901 года.

[2]) Постановленіемъ земскаго собранія очередной сессіи 1904 года опредѣлено, что содержаніе школьныхъ зданій должно быть отнесено всецѣло на земскій счетъ.

земство черезъ уѣздное выдаетъ сельскимъ обществамъ ссуды отъ 2.000 до 3.000 р. съ безпроцентнымъ погашеніемъ въ 10 лѣтъ.

Число учащихъ въ Весьегонскомъ уѣздѣ въ 1901—1902 уч. г. было 133, изъ нихъ 101—учительница и 32—учителя. Такое преобладаніе учительницъ надъ учителями объясняется тѣмъ, что въ Твери существуетъ съ 1872 года женская учительская школа Максимовича, изъ которой и поступаютъ учительницы на земскую службу. Учащихъ со спеціальнымъ и со среднимъ образованіемъ было 100 (75%), а учащихъ съ образованіемъ ниже средняго 33 (25%). Такой большой, по сравненію съ предыдущими годами процентъ учащихъ съ образованіемъ ниже средняго объясняется отдаленными раскатами, разразившагося надъ всей земской Россіей въ концѣ 90-хъ годовъ, учительскаго кризиса, вслѣдствіе открытія большого числа новыхъ школъ и недопроизводства учителей по причинѣ малаго количества учительскихъ семинарій. Въ 1902 году были приняты новыя правила о жалованьи учащимъ земскихъ училищъ, по которымъ оно колеблется между minimum'омъ въ 240 р. и maximum'омъ въ 330 р. въ годъ. Кромѣ того учащіе тѣхъ школъ, гдѣ нѣтъ квартиръ, получаютъ квартирныя въ размѣрѣ 30 рублей въ годъ. Тверское губернское земство устроило съ 1868 года Эмеритальную кассу служащихъ въ земствахъ Тверской губерніи, такъ что учащій, прослужившій 15 лѣтъ имѣетъ право на пенсію въ 100 р., прослужившій 25 лѣтъ въ 200 р., а для больныхъ сроки сокращаются. Мѣра эта имѣетъ двойное значеніе: 1) она обезпечиваетъ старость учащаго; 2) она удерживаетъ учителей на службѣ въ земствахъ Тверской губерніи и такимъ образомъ создаетъ опытный кадръ учащихъ. Такъ обставлены учащіе съ матеріальной точки зрѣнія; но земство заботится и объ ихъ умственныхъ интересахъ. Въ Весьегонскѣ существуетъ земская публичная библіотека, изъ которой они могутъ получать книги для чтенія безплатно по земской почтѣ. Этой библіотекой могутъ пользоваться и посторонніе лица, но за плату. Изъ учащихъ въ 1901 году пользовались библіотекой 109 человѣкъ и взяли 5415 книгъ (на одного учащаго приходится 50 книгъ). За послѣднее время еще ассигнуется управою сумма рублей въ 400 для выписки газетъ и журналовъ учащимъ

Самымъ крупнымъ событіемъ послѣдняго времени является съѣздъ учащихъ, имѣвшій мѣсто въ августѣ 1902 года въ городѣ Красномъ Холмѣ (заштатный). Въ перепискѣ съ подлежащимъ начальствомъ по поводу разрѣшенія съѣзда прошло очень много вре-

мени, такъ что разрѣшеніе пришло только за 4 дня до съѣзда и приглашенія учащимъ пришлось разсылать съ нарочными и телеграммами. Программа съѣзда состояла изъ 5 отдѣловъ: 1) учебно-воспитательная часть; 2) порядокъ учебныхъ занятій; 3) хозяйственная часть въ связи съ гигіеническими условіями; 4) общеобразовательныя учрежденія при школахъ; 5) учительскіе съѣзды и педагогическіе курсы и ихъ значеніе. Учащими было представлено 17 докладовъ на разныя темы. Оставивъ въ сторонѣ вопросы чисто педагогическіе, обратимся къ дебатировавшимся на съѣздѣ вопросамъ, относящимся къ организаціонной сторонѣ дѣла. На съѣздѣ выяснилось, что крайне полезно было бы увеличить учебный годъ и начинать занятія съ 1 сентября, а не въ октябрѣ какъ теперь. По вопросу о библіотекахъ-читальняхъ съѣздъ высказался въ томъ смыслѣ, чтобы библіотекой завѣдывалъ помимо библіетекаря и мѣстный учитель или хотя бы состоялъ членомъ библіотечнаго совѣта. По вопросу о школьной гигіенѣ учащіе высказались за болѣе частый осмотръ школъ земскими врачами. Много и другихъ вопросовъ было затронуто на съѣздѣ и онъ принесъ пользу дѣлу народнаго образованія и благотворно отразился на дѣятельности учащихъ.

Вотъ каково положеніе учащихъ въ уѣздѣ; оно близко къ среднему по всей земской Россіи и для посторонняго наблюдателя покажется очень незавиднымъ; дѣйствительно, вознагражденіе отъ 20 до 30 рублей въ мѣсяцъ, часто при отсутствіи квартиры, за шестичасовой умственный трудъ, покажется очень малымъ, но что же дѣлать, таковы уже условія современности, что земскіе финансы едва-едва и при такомъ нищенскомъ вознагражденіи сводятъ концы съ концами.

Переходимъ теперь къ учащимся въ земскихъ школахъ Весьегонскаго уѣзда. Въ 1901—1902 уч. году всего было занесено въ списки 7049 человѣкъ изъ нихъ 4893 мальчика (69%) и 2156 дѣвочекъ (31%). За послѣдніе годы процентъ учащихся дѣвочекъ сильно повышается и за 9 лѣтъ возрастаетъ почти вдвое съ 18% до 31%. Это является однимъ изъ симтомовъ увеличенія симпатій къ школѣ со стороны населенія. Эти 7049 человѣкъ учащихся были только внесены въ списки, но изъ этого отнюдь не слѣдуетъ, что они дѣйствительно учились, такъ какъ изъ этого числа 10% нужно отнести на манкировки. Существуетъ среди нѣкоторой части интеллигентнаго общества мнѣніе, что земство навязываетъ школы населенію и открываетъ ихъ среди населенія не желающаго отдавать

дѣтей своихъ въ школы или отдающаго ребенка только для его забавы, слѣдствіемъ чего будто бы является грандіозное число манкировокъ въ земскихъ школахъ, доходящее до 30% всѣхъ учащихся. Данные по изслѣдуемому уѣзду блястяще опровергаютъ это мнѣніе, потому, что процентъ манкировокъ является только 10%, тогда какъ во многихъ средне-учебныхъ заведеніяхъ процентъ этотъ колеблется между 10% и 15%, а нельзя же въ самомъ дѣлѣ родителей гимназистовъ обвинить въ томъ, что они относятся къ гимназіи какъ къ забавѣ для своихъ дѣтей. Очевидно, данное 10%-ое количество отсутствующихъ объясняется общими причинами и главнымъ образомъ нездоровьемъ.

Но хотя съ этой стороны земская школа и неуязвима, тѣмъ не менѣе она обладаетъ двумя очень слабыми сторонами; это во-первыхъ краткостью учебнаго года и во-вторыхъ тѣмъ, что большинство дѣтей недоучивается и бросаетъ школу черезъ 2—3 года. Такъ, напримѣръ, въ 1901—02 уч. г. земскія школы открылись между 15 сентября и 8 октября, а закрылись между 23 апрѣля и 7 мая, такъ что средній учебный годъ равнялся всего только 147 днямъ. Явленіе это объясняется двумя причинами: 1) отсутствіемъ правилъ о пріемѣ учениковъ въ какое нибудь опредѣленное время и вслѣдствіе этого пріемъ растягивается на весь сентябрь, даже захватываетъ часть октября, 2) тѣмъ, что многіе ребята уходятъ на сельско-хозяйственные заработки и возвращаются только въ октябрѣ. Для устраненія этихъ неудобствъ собраніе 1902 года, руководствуясь указаніями съѣзда учащихъ выработало правило для пріема учениковъ и для начала занятій. Начало занятій пріурочивается для 1 отдѣленія къ 1 сентября, для всѣхъ остальныхъ къ 15 сентября, при чемъ пріемъ въ 1 отдѣленіе ограничивается одною недѣлею съ 1 по 8 сентября. Результаты примѣненія этой мѣры мы наблюдали надъ нѣсколькими школами сѣвернаго района уѣзда осенью 1903 г. и оказалось, что число вновь поступившихъ почти такое-же какъ и въ прошломъ году, такъ что мѣра эта не отразилась вредно на количествѣ учащихся.

Другое прискорбное явленіе въ жизни земской школы заключается въ томъ, что кончаетъ школу гораздо меньшее число дѣтей, чѣмъ поступаетъ въ нее. Въ 1901—1902 учебномъ г. училось въ 4-мъ отдѣленіи 48% числа школьниковъ, поступившихъ въ 1-ое отдѣленіе въ 1897—1898 уч. г. Объясненіе этому нужно искать въ томъ, что крестьянину съ точки зрѣнія практической выгоды нужна только грамотность, т. е. умѣнье читать и писать, а для

этого и двухъ лѣтъ ученья достаточно. Съ окончаніемъ курса никакихъ особенныхъ преимуществъ не связано, и дѣтей, научившихся только грамотѣ, родители берутъ изъ училища. Такимъ образомъ учащіеся ходятъ въ школу аккуратно, но половина изъ нихъ, научившись грамотѣ, бросаетъ ученье. Исправить подобное отношеніе къ школѣ, при настоящемъ уровнѣ образованія крестьянской среды, можетъ только общеобязательное обученіе, но обязательнымъ обученіе можно сдѣлать только тамъ, гдѣ для этого существуетъ достаточное количество школъ, въ данномъ же уѣздѣ ихъ недостаточно.

Вопросъ о всеобщемъ обученіи дважды поднимался въ Весьегонскомъ земствѣ, кромѣ проекта Шаховскаго. Первый разъ возбужденъ онъ былъ по иниціативѣ гласнаго А. С. Медвѣдева въ 1893 году, но едва ли проектъ этотъ, проведенный въ жизнь, можно было считать проектомъ всеобщаго обученія, ибо онъ, предлагая выстроить 32 новыхъ школы, обѣщалъ въ будущемъ всеобщее обученіе только для мальчиковъ и школьный радіусъ бралъ болѣе, чѣмъ въ 3 версты. Послѣдствіемъ такой постановки вопроса явилось то, что хотя проектированныя 32 школы и были открыты въ теченіе двухъ лѣтъ, тѣмъ не менѣе всеобщее образованіе и для мальчиковъ не только не осуществилось, но даже остались группы селеній, которыя совершенно не пользуются школами по причинѣ дальности разстояній и переполненности школъ. Собранію 1901 года представленъ былъ управою второй проектъ всеобщаго обученія, составленный гораздо раціональнѣе. За сферу вліянія школы принята была площадь круга съ 3-хверстнымъ радіусомъ, въ количество дѣтей школьнаго возраста были включены дѣти 8, 9, 10 и 11 лѣтъ, а не только 9, 10 и 11 какъ въ проектѣ 1893 г.; дѣвочки, конечно, были включены также; школы грамоты при выработкѣ сѣти не принимались вовсе во вниманіе; если при трехверстномъ радіусѣ число дѣтей въ школьномъ раіонѣ превышало 150, то для того же раіона проектировалась еще одна вспомогательная школа. При такомъ разсчетѣ потребовалось бы открыть въ уѣздѣ 46 новыхъ школъ сверхъ открытыхъ уже 32; по самому скромному разсчету, сдѣланному управою, на содержаніе этихъ школъ, при томъ условіи, если крестьяне выстроятъ зданія, потребовалось бы 15.492 руб., сумма, хотя и очень небольшая, но при дѣйствіи закона о предѣльности обложенія, по которому Весьегонскому земству разрѣшается увеличивать въ годъ смѣту только на 6000 рублей, управѣ не откуда достать ее, ибо изъ повышенія

смѣты на 6000 р. очень большую часть надо отнести на расходы по другимъ отраслямъ земскаго хозяйства, которыя также расширяются. Такимъ образомъ проектъ, превосходно разработанный, долженъ оставаться подъ спудомъ и представляется только два выхода: или отмѣна закона о предѣльности обложенія, или внѣшній заемъ.

Второй проектъ всеобщаго обученія даетъ очень богатый матеріалъ по волостямъ о количествѣ населенія, дѣтей школьнаго возраста и учащихся какъ мальчиковъ, такъ и дѣвочекъ. На основаніи этихъ даннныхъ оказывается, что показатель образованія (т. е. отношеніе числа учащихся ко всему населенію) въ Весьегонскомъ уѣздѣ почти вдвое больше, чѣмъ по всей Россіи: въ Весьегонскомъ уѣздѣ 4,5, во всей Россіи 2,4 [1]) Сличая данныя по различнымъ волостямъ, мы приходимъ къ выводу, что волости съ земледѣльческимъ характеромъ даютъ меньшій процентъ учащихся, чѣмъ волости промышленно-торговыя. Большій процентъ учащихся даютъ восточныя волости уѣзда во главѣ съ подгородными Перемутской и Поповской, тогда какъ западныя даютъ меньшій процентъ, несмотря на то, что онѣ болѣе обезпечены школами. Исключеніе составляетъ только одна восточная волость, Мартыновская, стоящая на послѣднемъ мѣстѣ въ графѣ „процентъ учащихся", но такой небольшой процентъ учащихся объясняется въ ней непомѣрно малымъ количествомъ школъ (2 земскихъ и 2 церковно-приходскихъ), такъ что на одну школу приходится 178 дѣтей школьнаго возраста, тогда какъ въ среднемъ по уѣзду 110. Восточныя волости, къ которымъ принадлежатъ и подгородныя примыкаютъ къ Ярославской губерніи и находятся на болѣе высокой ступени экономическаго развитія, чѣмъ западныя, примыкающія къ Новгородской губерніи. Въ первыхъ развиты отхожіе и мѣстные промыслы и нѣкоторыя деревни занимаются торговлей, тогда какъ во вторыхъ почти всецѣло господствуетъ земледѣліе. Естественно, что работа на промыслахъ и торговля прямо требуютъ грамотности, тогда какъ домашнее крестьянское земледѣліе можетъ обходиться и безъ нея. Процентъ учащихся дѣвочекъ больше тоже въ восточныхъ волостяхъ, причемъ въ нихъ включается уже и Мартыновская, что подтверждаетъ наше предположеніе, что общій малый процентъ учащихся объясняется въ ней только отсутствіемъ школъ. Выводомъ изъ такихъ данныхъ, естественно, является, что однимъ изъ главныхъ

---

[1]) Всѣ общерусскія данныя по книгѣ Фальборка и Чарнолусскаго.

факторовъ, которые гонятъ учиться крестьянина, является экономическая необходимость, происходящая отъ усложнившихся хозяйственныхъ отношеній. Нерѣдко въ восточныхъ волостяхъ можно слышать такія мнѣнія: „безъ грамоты-то куды онъ подетъ“ или „грамотнаго на любое мѣсто возьмутъ“.

Учебныя пособія въ школы посылаетъ также земство; состоятъ они изъ учебниковъ, географическихъ картъ, наглядныхъ пособій и проч.

Учебнымъ дѣломъ завѣдуютъ по положенію 1875 г. губернскій директоръ и подчиненный ему уѣздный инспекторъ народныхъ училищъ въ качествѣ представителей министерства народнаго просвѣщенія, а также уѣздный училищный совѣтъ подъ предсѣдательствомъ предводителя дворянства; въ составъ совѣта входятъ два члена отъ земства, инспекторъ, по одному представителю отъ министерства народнаго просвѣщенія, министерства внутреннихъ дѣлъ и епархіальнаго вѣдомства, выборный отъ городской думы, а также земскіе начальники по дѣламъ ихъ участковъ и школьные попечители если обсуждаются дѣла, касающіяся ихъ училища. Само собой разумѣется, что засѣданія училищныхъ совѣтовъ никогда не бываютъ такъ многолюдны, вслѣдствіе того, что и предводители и земскіе начальники имѣютъ множество другихъ обязанностей; обыкновенно на засѣданіе собирается нѣсколько человѣкъ и самыми дѣятельными являются члены отъ земства. Въ исторіи изслѣдуемаго земства мы имѣемъ рядъ превосходно составленныхъ докладовъ членовъ училищнаго совѣта отъ земства. Инспектору или училищному совѣту принадлежитъ функція надзора за учебной частью. Училищнымъ совѣтомъ утверждаются въ должности и увольняются отъ нея учителя, отъ него также зависитъ перемѣщеніе учителя изъ одной школы въ другую. Приглашаются учителя въ земскія школы управою, а допускаются къ исполненію своихъ обязанностей инспекторомъ, если по чему либо представляется необходимымъ уволить учителя, не дожидаясь засѣданія училищнаго совѣта, то для этого инспекторъ долженъ только испросить согласіе предводителя. Вообще предводитель дворянства играетъ огромную роль въ дѣлѣ народнаго образованія, какъ и во всѣхъ остальныхъ частяхъ мѣстнаго управленія и отъ его личности во многомъ зависитъ настроеніе и темпъ мѣстной жизни.

Такимъ образомъ школы, содержимыя всецѣло на земскій счетъ, въ учебномъ отношеніи подлежатъ вѣдѣнію инспектора и училищнаго совѣта, органа со смѣшаннымъ составомъ изъ представите-

лей самоуправленія и бюрократіи и голосъ земскихъ гласныхъ до извѣстной степени теряется въ извилистыхъ закоулкахъ бюрократической мысли.

Изъ обзора школьнаго дѣла въ Весьегонскомъ уѣздѣ мы видимъ, что хотя постановка его въ общемъ выше обычнаго средне-русскаго уровня, тѣмъ не менѣе она во многихъ отношеніяхъ заставляетъ желать лучшаго. Главнымъ препятствіемъ для земства является недостатокъ финансовъ, который не позволяетъ открывать новыя школы и вполнѣ хорошо содержать уже открытыя.

Въ области внѣшкольнаго образованія Весьегонскій уѣздъ за 1901—1902 учебный годъ пользовался 29 библіотеками; изъ нихъ 8 были такъ называемыя библіотеки-читальни, въ нихъ въ среднемъ приходилось по 1000 томовъ на одну библіотеку и 21 сельская библіотека, въ которыхъ приходится на одну библіотеку 200 книгъ. Это два совершенно различныхъ типа библіотекъ, тогда какъ первыя, находясь въ отдѣльномъ помѣщеніи, имѣютъ отдѣльнаго библіотекаря и ежегодно пополняются книгами на 50 рублей каждая; вторыя не имѣютъ ни отдѣльнаго помѣщенія, ни библіотекаря; обыкновенно онѣ находятся при школѣ и ими завѣдуетъ учитель. Кромѣ этихъ 29 библіотекъ существуютъ при каждой школѣ небольшія школьныя библіотечки для чтенія, устроенныя еще Шаховскимъ. Въ библіотекахъ 1 рода взято было 1983 читателями въ 1901—1902 учебномъ году 23756 книгъ, причемъ на одного въ среднемъ приходилось по 12 книгъ; въ библіотекахъ 2 рода взято было 1036 читателями 9478 книгъ и на одного приходилось по 9 книгъ. Но отнюдь нельзя считать, что только эти 3.000 читателей читали взятыя книги: у крестьянъ практикуется чтеніе вслухъ, причемъ въ избѣ помѣщается отъ 10 до 20 человѣкъ, а также книги, взятыя изъ библіотекъ въ дальнія деревни, переходятъ съ рукъ на руки и возвращаются прочтенныя нѣсколькими читателями. Что касается отношенія населенія къ библіотекамъ, то объ этомъ можно судить по отзыву завѣдующаго Макаровской (правда самой лучшей въ уѣздѣ) библіотекой читальней: „читальня за 3 года своего существованія стала для крестьянъ „своимъ домомъ", куда они охотно идутъ, лишь только имѣютъ минуту досуга. Многіе мѣстные, прійдя утромъ въ воскресенье съ тѣмъ, чтобы перемѣнить книгу, засиживаются подолгу, читая журналы и газеты и толкуя о прочитанномъ".

Кромѣ библіотекъ въ 1901—1902 учебномъ году устроены были въ 27 мѣстахъ народныя чтенія съ волшебными фонарями, орга-

низованныя земствомъ (19) и комитетомъ попечительства о народной трезвости (8). Деревенскія чтенія въ большинствѣ случаевъ проходятъ при гораздо меньшей аудиторіи, чѣмъ городскія, потому что на чтенія приходятъ слушатели только изъ того селенія, гдѣ помѣщается аудиторія, изъ дальнихъ же селеній въ поздніе зимніе вечера не много соберется народу.

Большимъ двигателемъ внѣшкольнаго образованія являются также 2 книжныхъ земскихъ склада въ уѣздномъ городѣ Весьегонскѣ и заштатномъ Красномъ Холму; не смотря на то, что они существуютъ менѣе 10 лѣтъ, оборотъ ихъ за 1902 годъ равняется 12543 р. и превышаетъ оборотъ всѣхъ земскихъ книжныхъ складовъ Тверской губерніи.

Нельзя обойти также молчаніемъ частное начинаніе въ области внѣшкольнаго образованія: Макаровскія ремесленныя мастерскія, единственныя въ уѣздѣ, устроенныя на средства А. В. Бачмановой и получающія отъ земства только субсидію на жалованье завѣдующему въ 300 р. Возникли онѣ въ 1897 году. Г-жѣ Бачмановой пришла мысль обучить мѣстное населеніе переплетному мастерству съ цѣлью доставить возможность получить лучшій заработокъ при отходѣ въ Петербургъ; земство помогло этому тѣмъ, что давало переплетать свои учебники, вскорѣ переплетная стала давать доходъ, и на эти деньги открыты были рукодѣльные классы для дѣвочекъ и столярная мастерская, помѣщенная въ особомъ зданіи. Оборотъ мастерскихъ въ 1902 году равнялся 2280 р., и на чистый доходъ рѣшено уже въ 1904 году открыть ткацкую мастерскую. Во главѣ всего дѣла стоитъ завѣдующій — бывшій земскій учитель, а учителями въ мастерскихъ являются мастера. Кончившіе переплетчики получали въ Петербургѣ до 40 р. въ мѣсяцъ. Курсъ ученія трехлѣтній.

Церковно-приходскими школами и школами грамоты завѣдуетъ уѣздное отдѣленіе епархіальнаго училищнаго совѣта. Предсѣдатель его назначается мѣстнымъ преосвященнымъ, членами его состоятъ, уѣздный наблюдатель церковныхъ школъ, мѣстные благочинные, инспекторъ народныхъ училищъ, 8 членовъ по назначенію преосвященнаго и земскіе начальники по дѣламъ ихъ участковъ. Состояніе церковно-приходскихъ школъ несравненно хуже, чѣмъ земскихъ. Объясняется это многими причинами и прежде всего тѣмъ, что все дѣло построено бюрократически, негласно и не пользуется поэтому довѣріемъ мѣстнаго общества и его содѣйствіемъ, а также сравнительной ограниченностью правительственныхъ субсидій и въ

то же время желаніемъ духовенства открыть сколь возможно большее количество школъ, съ цѣлью засвидѣтельствовать предъ начальствомъ какъ ревностно работаетъ духовенство, просвѣщая народъ. Для того, чтобы показать, какъ сильно развиваются церковно-приходскія школы, духовенство идетъ, напримѣръ, даже на такого сорта пріемъ, что показываетъ число школъ въ уѣздѣ 35 вмѣсто 33; двѣ другія дѣйствительно существуютъ, но только въ сосѣднихъ уѣздахъ и въ нихъ ходятъ ученики изъ Весьегонскаго уѣзда, но вѣдь и въ Весьегонскомъ уѣздѣ существуютъ школы на границѣ другихъ уѣздовъ, о тѣхъ очевидно сообщаетъ Бѣжецкому уѣзду тамошній наблюдатель, прибавляя ихъ къ настоящему числу; такимъ образомъ значительное число церковно-приходскихъ школъ регистрируется 2 раза и общее число ихъ по губерніи, вѣроятно, значительно менѣе показаннаго въ отчетахъ. Составъ учителей также много хуже земскаго, да и кто пойдетъ за скудное вознагражденіе въ 100, 120 рублей въ годъ, да при томъ при наличности полной зависимости отъ мѣстнаго священника. Почти всѣ учащіе съ низшимъ образованіемъ, само собой, что при подобныхъ наставникахъ едва ли дѣло идетъ хорошо. О томъ, какъ поставлены церковно-приходскія школы, можно судить по отзывамъ одного изъ земскихъ начальниковъ объ Остолоповской, Чисто-Дубровской и Николо-Высоковской школахъ: „Церковно-приходскія школы больше тамъ существуютъ на бумагѣ, а не на дѣлѣ, въ нихъ мало учатъ, я бывалъ въ нихъ и часто не заставалъ тамъ учителей; то у дьякона свадьба, то уѣхалъ куда нибудь „или просто дома нѣтъ“ или не пришелъ въ школу; ученики плохо считаютъ до 10“ Крестьяне этихъ селъ, не смотря на существующія здѣсь церковно-приходскія школы, составили приговоры и настойчиво требуютъ открытія земскихъ школъ.

Школы грамоты находятся уже совершенно въ убогой обстановкѣ, такъ что ихъ нельзя считать и за школы, это скорѣе родъ крестьянскаго домашняго обученія, которое едва ли можетъ выдержать и самую снисходительную критику. Онѣ часто не помѣщаются въ одномъ и томъ же зданіи, а переходятъ изъ дома въ домъ, на манеръ пастуховъ, и учителя (если только его можно такъ назвать) кормитъ каждый хозяинъ по очереди. Учителя въ среднемъ получаютъ около 30 рублей въ годъ и часто не только не кончаютъ городскаго училища, а ограничиваются даже прохожденіемъ курса той же школы грамоты.

Вотъ почему намъ казалось, что если бы проектъ Шаховскаго

о проведенiи въ жизнь всеобщаго обученiя чрезъ посредство школъ грамоты былъ осуществленъ, то это явилось бы непоправимой для земства ошибкою: оно имѣло бы вмѣсто теперешней 91 сравнительно хорошо поставленной школы вдвое большее число въ 10 разъ худшихъ школъ грамоты. Если же земство занялось бы упорядоченiемъ школъ грамоты, то оно неизбѣжно довело бы ихъ до уровня земской школы и получилась бы та же картина, что и теперь.

Посмотримъ теперь, какъ относится къ земской школѣ мѣстное общество, какъ, такъ называемое, интелигентное, т. е. помѣщичье, такъ и крестьянское. Начнемъ съ перваго: въ общемъ отношенiе его можно скорѣе назвать благопрiятнымъ, чѣмъ отрицательнымъ. Болѣе всего выражается помѣщичья благотворительность черезъ институтъ школьныхъ попечителей, но и помимо этого есть крупныя пожертвованiя, особенно въ дѣлѣ постройки и ремонта училищъ. Въ уѣздѣ даже есть три школьныхъ зданiя, которыя всецѣло содержатся на средства попечителей. Правда не всѣ попечители такъ дѣятельны, какъ эти трое, но въ среднемъ все-таки помѣщики относятся къ школѣ довольно благопрiятно, хотя лично въ ней и не заинтересованы. Крестьянство же относится къ школѣ прямо хорошо. Что оно сознало пользу ея, можно ясно видѣть потому, что, не смотря на то, что для осуществленiя всеобщаго обученiя нужно открыть еще 46 школъ, изъ мальчиковъ не учится только 21% и процентъ учащихся дѣвочекъ все возрастаетъ. Еще въ 1886 году Шаховской нашелъ, что земская школа пользуется симпатiями населенiя, теперь же эта симпатiя къ школѣ со стороны крестьянъ высказывается еще ярче: сельскiя общества тратятъ на содержанiе школъ около 6000 р. и охотно посылаютъ своихъ дѣтей учиться. Для крестьянскаго мальчика стало теперь общимъ правиломъ быть грамотнымъ, и только развѣ отсутствiе по близости школы лишаетъ населенiе грамоты. Такимъ образомъ можно положительно сказать, что отношенiе мѣстнаго общества къ земской школѣ благопрiятно; этого отнюдь нельзя сказать такъ положительно относительно мѣстныхъ правительственныхъ органовъ.

Для иллюстрацiи отношенiй мѣстныхъ инспекторовъ народныхъ училищъ къ земской школѣ приведемъ рядъ фактовъ за послѣднее десятилѣтiе. Въ 1892 году инспекторъ запретилъ открывать земскiя школы въ селенiяхъ, гдѣ были намѣчены къ открытiю школы церковно-приходскiя, тогда какъ по закону запрещенiе это распространяется только на тѣ селенiя, гдѣ церковно-приходскiя школы

уже существуютъ. Въ 1894 году инспекторъ до ноября не допускалъ къ занятіямъ управскихъ учителей-кандидатовъ; управа, горячо осаждаемая съ одной стороны населеніемъ, которое вслѣдствіе этого лишено было возможности учить своихъ дѣтей, съ другой стороны приглашенными кандидатами остававшимися не при чемъ, сдѣлала запросъ директору относительно дѣйствій инспектора и получила отвѣтъ, что отъ Г. Тверского губернатора не получено свѣдѣній о политическихъ и нравственныхъ качествахъ приглашенныхъ лицъ, а безъ этого не можетъ состояться допущеніе. Подобное же столкновеніе повторилось и въ 1898 году.

Помимо столкновеній съ мѣстною администраціей Весьегонское земство возбуждало рядъ ходатайствъ по дѣлу народнаго образованія предъ центральнымъ правительствомъ. Вотъ болѣе интересныя изъ нихъ: въ 1881 году—ходатайство объ обращеніи части казенныхъ земель уѣзда въ фондъ дѣла народнаго образованія—отклонено; въ 1893 году—ходатайство объ устройствѣ учительскихъ курсовъ—отклонено; въ 1894 году—ходатайство о расширеніи министерскаго каталога допущенныхъ книгъ для низшихъ училищъ—отвѣта не получено; въ 1896 году—ходатайство о разрѣшеніи чтеній съ волшебными фонарями въ честь священнаго коронованія—отклонено. Ни на одно изъ ходатайствъ своихъ земство не получило согласія, а на одно даже и не получило отвѣта отъ Министерства Народнаго Просвѣщенія. Очевидно, правительство относится къ дѣлу народнаго образованія гораздо невнимательнѣе, чѣмъ мѣстное помѣщичье общество, а тѣмъ паче крестьянское.

Итакъ, дѣло народнаго образованія поставлено въ уѣздѣ не вполнѣ раціонально, не смотря на то, что Весьегонскій уѣздъ въ этомъ отношеніи идетъ далеко впереди многихъ другихъ мѣстностей нашего отечества. Чѣмъ же объясняется такая отсталость земской школьной политики? виноваты ли въ этомъ слишкомъ инертные земскіе дѣятели или какія либо неустранимыя внѣшнія обстоятельства? Увы! вина въ томъ, что населеніе остается безграмотнымъ, падаетъ исключительно на „внѣшнія обстоятельства“ и самые прогрессивные земскіе дѣятели не могутъ ничего сдѣлать: руки у нихъ связаны. И хотѣлось бы покрыть весь уѣздъ нормальною школьною сѣтью, да денегъ нѣтъ и неоткуда ихъ взять. Смѣту земскую по закону о фиксаціи обложенія можно увеличивать ежегодно только на 3%, такъ что minimum черезъ 34 года теперешняя смѣта удвоится, благодаря этому земское дѣло неизбѣжно должно остановиться въ своемъ развитіи, парализованное закономъ

о предѣльности обложенія. И помимо этого, если бы не было въ дѣйствіи закона о предѣльности обложенія, который, кстати сказать, довольно часто обходится, и тогда въ земской кассѣ, центральныхъ губерній въ особенности, не оказалось бы денегъ, потому что крестьяне—главные земскіе плательщики, не могутъ болѣе напрягать свои платежныя силы; тяжесть лежащихъ на нихъ повинностей давитъ ихъ и заставляетъ сплошь и рядомъ въ изслѣдуемомъ уѣздѣ, не отличающемся особымъ плодородіемъ почвы, сдавать надѣлъ въ аренду сосѣдямъ за подати, а въ нѣкоторыхъ деревняхъ и за половину податей и уходить на заработки.

Вотъ почему уѣздные комитеты о нуждахъ сельско-хозяйственной промышленности рядомъ поставили требованія о поднятіи уровня народнаго образованія и объ измѣненіи финансово-экономической политики, а изъ этой области въ первую голову требованіе о совершенной отмѣнѣ или по крайней мѣрѣ значительномъ пониженіи выкупныхъ платежей.

Значительнымъ тормазомъ дѣла народнаго образованія является также отсутствіе мелкой земской организаціи на мѣстахъ—мелкой земской единицы или всесословной волости, которая могла бы завѣдывать содержаніемъ и ремонтомъ мѣстныхъ школьныхъ зданій. Теперешніе земскіе дѣятели лишены возможности поручить комунибудь въ волости завѣдываніе школьными зданіями за неимѣніемъ мѣстной земской организаціи, а какъ содержатся школы сельскими и волостными сходами—мы уже видѣли. И въ этой области земскаго хозяйства, какъ и во всѣхъ прочихъ для дѣйствительно раціональной постановки дѣла необходима мелкая земская единица.

Земское дѣло только тогда пойдетъ хорошо, когда будетъ преобразована вся мѣстная жизнь на началахъ широкой децентрализаціи, перенесенія дѣлъ изъ центральныхъ министерскихъ канцелярій на мѣста для гласнаго ихъ обсужденія въ земскихъ собраніяхъ, причемъ центральной фигурой въ губерніи не являлся бы представитель „мѣстной сильной власти предъ нами строго отвѣтственной", а то же земское собраніе и его исполнительный органъ управа, отвѣтственная только передъ своими избирателями и судомъ.

П. Гронскій.

ГРАЖДАНСКАЯ ХРОНИКА.

„Пожизненное владѣніе“ въ Прибалтійскомъ краѣ.—Примѣненіе по аналогіи ст. 1301 т. X.—Сверхурочная работа рабочаго-ремесленника.

Въ настоящую минуту широкіе круги населенія въ Остзейскихъ провинціяхъ чрезвычайно заинтересованы однимъ юридическимъ случаемъ и связанными съ нимъ вопросами.

По Городовому положенію (ст. 24) правомъ участія въ выборѣ гласныхъ пользуются, между прочимъ, лица, состоящія въ русскомъ подданствѣ, если они въ предѣлахъ городскаго поселенія и не менѣе одного года владѣютъ недвижимымъ имуществомъ опредѣленной цѣнности „на правѣ собственности или пожизненнаго владѣнія“. Согласно съ этимъ, съ цѣлью сообщенія активнаго права въ выборахъ, нѣкій собственникъ недвижимости въ г. Юрьевѣ (Дерптѣ), удовлетворяющей требованіямъ ст. 24, пожелалъ предоставить пожизненное владѣніе третьему лицу и обратился въ Крѣпостное отдѣленіе съ требованіемъ о производствѣ соотвѣтственнаго укрѣпленія. Но ему было отказано въ этомъ—сначала начальникомъ отдѣленія, а затѣмъ и Съѣздомъ мировыхъ судей, оставившимъ частную жалобу безъ послѣдствій. Отказъ послѣдовалъ на томъ основаніи, 1) что „пожизненное владѣніе“ въ остзейскомъ правѣ не предусмотрѣно и 2) что владѣніе по остзейскому праву принадлежитъ лишь собственнику и такъ называемому оброчному содержателю (Grundzinsner). Дѣлу предстоитъ вскорѣ стать предметомъ разсмотрѣнія въ Кассаціонномъ Департаментѣ Сената, пока же прибалтійская и вообще нѣмецкая отечественная печать занята

обсужденіемъ постановленнаго опредѣленія, причемъ, за единичными исключеніями, всѣ согласны, что опредѣленіе неправильно.

Всего обстоятельнѣе оно подвергается разбору со стороны профессора И. Е. Энгельмана. Въ статьѣ, помѣщенной въ мѣстной „Nordlivländische Zeitung“ (отъ 28 сего октября), нашъ извѣстный цивилистъ присоединяется къ общему хору голосовъ и осуждаетъ взглядъ, приведшій къ отклоненію ходатайства въ укрѣпленіи. Останавливаясь мимоходомъ на объясненіи такого взгляда и его происхожденіи, проф. Энгельманъ сочувственно цитируетъ слова корреспондента С.-Петербургской нѣмецкой газеты, который въ разсматриваемомъ случаѣ видитъ краснорѣчивое доказательство въ пользу того, какъ трудно, какъ необыкновенно трудно русскому судьѣ, привыкшему къ инымъ нормамъ, постигнуть духъ примѣняемаго имъ прибалтійскаго права. Оно, прибалтійское гражданское право, всецѣло, напримѣръ, проникнуто принципомъ свободы въ дѣлѣ какъ заключенія, такъ и вещнаго укрѣпленія незапрещенныхъ закономъ договоровъ. По общему правилу оно не обусловливаетъ дѣйствительности соглашенія и акта соблюденіемъ какой-либо опредѣленной формы. Оно же по вопросу о техническомъ обозначеніи или классификаціи юридическихъ сдѣлокъ мало считается или даже вовсе не считается съ терминологіей, употребленной сторонами. Между тѣмъ, въ противоположность всему этому т. X отличается рѣзкимъ, чрезмѣрнымъ формализмомъ, а отсюда понятно, что русскому юристу изъ внутреннихъ частей имперіи нелегко себѣ усвоить юридическое мышленіе примѣнительно къ остзейскому праву.

Переходя затѣмъ къ существу дѣла, проф. Энгельманъ обращаетъ вниманіе читателя на природу гражданскаго права, подчеркиваетъ, что содержаніе гражданскаго права не можетъ быть исчерпывающимъ образомъ установлено закономъ, а въ значительной части опредѣляется дѣятельностью частныхъ лицъ, и что законъ только установляетъ тѣ формы, въ коихъ имѣетъ осуществляться воля сторонъ. Оттого-то большинство нормъ прибалтійскаго, какъ всякаго развитаго западно-европейскаго, права имѣетъ ввиду тѣ случаи, когда участники сами не опредѣлили своихъ отношеній (диспозитивныя нормы), и только сравнительно небольшое число статей опредѣляетъ то или другое отношеніе рѣшительно и безусловно, не дозволяя никакого отъ него отступленія (нормы абсолютныя). Безъ дальнѣйшаго ясно, почему такая свобода не только не произвольна, но даже совершенно необходима для отдѣльныхъ лицъ и всего оборота.

Напротивъ, продолжаетъ проф. Энгельманъ, въ области русскаго гражданскаго права юридическая практика прошлаго столѣтія, на почвѣ Свода Законовъ, весьма часто принимала за правило, что запрещено все то, что не дозволено прямо, каковое направленіе и сейчасъ сказывается въ стараніи держаться буквы закона и требовать всякій разъ обоснованія положенія непремѣнно спеціальною статьей такихъ-то части и тома Свода. Однако, и наука, и Сенатъ, а со времени судебной реформы даже иныя общія судебныя мѣста покинули старую точку зрѣнія. И по отношенію къ остзейскому частному праву не разъ, со времени введенія Судебныхъ уставовъ въ трехъ прибалтійскихъ губерніяхъ, наблюдались попытки проводить отжившее начало, но попытки эти постоянно встрѣчали отпоръ со стороны Кассаціоннаго Сената.

Такимъ образомъ, отказъ въ такъ называемой корроборацiи пожизненнаго владѣнія по той лишь причинѣ, что оно не предусмотрѣно въ кодексѣ, находится въ несомнѣнномъ противорѣчіи съ духомъ остзейскаго права. Но этого мало. По мнѣнію проф. Энгельмана, отказъ противорѣчитъ еще другому, а именно положительному велѣнію закона, выраженному въ ст. 352 п. 4 Положенія о нотаріальной части. Здѣсь говорится, что „при разсмотрѣніи требованій и просьбъ о производствѣ укрѣпленій Начальникъ отдѣленія обязанъ удостовѣриться лишь въ томъ, что акты и документы, на которыхъ основывается просьба или требованіе о производствѣ укрѣпленія, не содержатъ въ себѣ ничего очевидно противозаконнаго". Другими словами (рѣшеніе Кассац. Сената № 94 за 1892 г.): „въ укрѣпленіи правъ, основанныхъ на данномъ актѣ, можетъ быть отказано по причинѣ противозаконности акта только тогда, когда выраженная въ актѣ сдѣлка, будучи воспрещена положительнымъ предписаніемъ закона, противозаконна явно; во всѣхъ же остальныхъ случаяхъ, когда такой очевидной противозаконности сдѣлки не можетъ быть установлено, а несоотвѣтствіе ея съ законами лишь выводится изъ ея смысла, начальникъ крѣпостнаго отдѣленія не вправѣ отказать въ производствѣ укрѣпленія: незаконность такого акта можетъ быть доказываема заинтересованными въ томъ лицами въ порядкѣ исковаго производства".

Проф. Энгельманъ не согласенъ съ мировымъ съѣздомъ и на тотъ также счетъ, будто прибалтійское право надѣляетъ владѣніемъ, кромѣ собственника, еще только оброчнаго содержателя. Нѣтъ, и пользователь можетъ имѣть владѣніе,—правда, можетъ и не имѣть его: все зависитъ отъ содержанія и объема предоста-

вленныхъ ему правъ. А такъ какъ, далѣе, „пожизненное владѣніе" т. X обнимаетъ и право пользованія, являясь по существу дѣла пользовладѣніемъ (ср. терминологію нашего Проекта), то и выходитъ, что пожизненное владѣніе русскаго права, совпадая съ римскимъ узуфруктомъ, совпадаетъ и съ прибалтійскимъ „пользованіемъ". Отсюда, въ свою очередь, уже непосредственно вытекаетъ, что не можетъ встрѣтиться препятствій къ внесенію пожизненнаго владѣнія въ крѣпостныя книги. Все, очевидно, сводится къ различію лишь въ имени и обозначеніи, но не изъ-за имени, вѣдь, отказываютъ договору въ признаніи, а по противозаконности или безнравственности его содержанія.

Я передалъ разсужденіе нашего маститаго юриста во всѣхъ его главнѣйшихъ частяхъ какъ въ виду разнообразія выдвинутыхъ имъ точекъ зрѣнія, такъ и въ виду тѣхъ общихъ, далеко не лишенныхъ интереса, моментовъ, которые имъ затронуты и освѣщены. Но приведенное разсужденіе не только разносторонне и интересно. Въ немъ и много истины, много такого, съ чѣмъ нельзя не согласиться. Такъ, вполнѣ справедливымъ мнѣ представляется намѣченный взглядъ на остзейскій гражданскій кодексъ. При всѣхъ своихъ весьма крупныхъ недостаткахъ, такъ называемый „Сводъ гражданскихъ узаконеній губерній Прибалтійскихъ"—все же полное и послѣдовательное гражданское уложеніе. Что съ нимъ нашъ злосчастный т. X не можетъ идти ни въ какое сравненіе, признаетъ каждый непредвзятый юристъ, признаетъ и пишущій эти строки, который уже раньше высказывался въ этомъ смыслѣ, за что, правда, навлекъ на себя неудовольствіе „Московскихъ Вѣдомостей". Съ точки зрѣнія самаго кореннаго различія между кодексами прибалтійскимъ и общеимперскимъ понятно также выраженное въ печати, въ связи съ обсужденіемъ даннаго случая, пожеланіе нѣкоторой „децентрализаціи" и въ области отправленія гражданскаго правосудія—децентрализаціи въ томъ смыслѣ, чтобы судейскія мѣста въ Прибалтійскомъ краѣ занимались мѣстными элементами. Каковы послѣдствія недопущенія мѣстныхъ людей къ занятію судейскаго кресла въ Царствѣ Польскомъ, дочего наши судебные дѣятели тамъ неподготовлены къ примѣненію Наполеонова кодекса, уже выяснялось въ Гражданской хроникѣ „Вѣстника Права". Здѣсь достаточно отмѣтить, что—по тѣмъ же основаніямъ—дѣло едва ли многимъ лучше обстоитъ, обстоять можетъ и въ губерніяхъ остзейскихъ.

Совершенно другой, конечно, вопросъ, насколько и въ рѣшеніи

разбираемаго случая мы имѣемъ дѣло съ недостаточной подготовкой русскаго судьи въ области мѣстнаго права. Иначе: дѣйствительно ли подлежало и подлежитъ укрѣпленію по праву прибалтійскому „пожизненное владѣніе“? На этотъ вопросъ, думается мнѣ, слѣдуетъ дать отвѣтъ отрицательный. При полномъ признаніи вѣскости доводовъ, приведенныхъ проф. Энгельманомъ, они, полагаю, все-таки не могутъ перетянуть чашку вѣсовъ въ пользу защищаемаго имъ юридическаго воззрѣнія.

Безформенность сдѣлокъ, принципъ консенсуальности, диспозитивность нормъ—все это, разумѣется, крайне важныя начала, но, несмотря на свою важность, они не въ силахъ рѣшить, не рѣшаютъ многихъ и многихъ споровъ, въ томъ числѣ и нашего спора. Не стану здѣсь возбуждать вопроса о томъ, напримѣръ, что всякая диспозитивность имѣетъ свои предѣлы, что и на почвѣ другихъ гражданскихъ системъ Западной Европы, системъ несомнѣнно проникнутыхъ диспозитивностью, все же существуетъ разногласіе насчетъ дозволенности создавать вещное право любого, не идущаго въ разрѣзъ съ законами или нравственностью, содержанія, все же выставляется положеніе о такъ наз. numerus clausus правъ въ чужой вещи. Лично я этого положенія не раздѣляю, а, наоборотъ, склоняюсь на сторону неограниченности категорій iura in re aliena, между прочимъ, и по остзейскому праву.

Точно также не буду останавливаться на вопросѣ—независимомъ отъ предыдущаго,—насколько по тому же мѣстному праву возможно путемъ сдѣлки, произвольно сообщать юридическое владѣніе вещами (corporis possessio) тамъ, гдѣ предъ нами нѣтъ элемента animus domini и гдѣ притомъ самъ законъ не надѣляетъ управомоченнаго лица владѣніемъ. Прибалтійскій гражданскій кодексъ въ ученіи о владѣніи, въ интересующихъ насъ здѣсь предѣлахъ, почти цѣликомъ усвоилъ себѣ римскія начала и правила, а изслѣдованіе случаевъ такъ наз. производнаго владѣнія въ римскихъ источникахъ убѣждаетъ, что наличность здѣсь владѣнія, при отсутствіи требуемаго психическаго элемента, всякій разъ объясняется причинами особаго рода, либо соціальнаго и экономическаго свойства, либо причинами, коренящимися въ самой природѣ и цѣли даннаго института. Прекрасныя страницы въ „Der Besitzwille“ Іеринга проливаютъ въ этомъ направленіи столь яркій свѣтъ, что прибавить къ сказанному знаменитымъ романистомъ нечего. Едва ли могли римляне допустить увеличеніе указанныхъ случаевъ по произволу сторонъ, едва ли, думаю, допускаетъ это и остзей-

скій сводъ. Право, которое, въ почти слѣпомъ подчиненіи законодательству Юстиніана, отказываетъ во владѣніи вещью квартиронанимателю и арендатору, которое заимствуетъ не законы римскаго правового творчества, а готовые его продукты, игнорируя и нераздѣльную съ послѣдними римскую дѣйствительность, и реальныя условія современности,—такое право и подавно не способно отступить отъ своего образца въ нашемъ вопросѣ.

Но оставимъ это. Важнѣе другое. Войдемъ въ положеніе лица, отъ котораго требуютъ въ остзейскомъ краѣ укрѣпленія „пожизненнаго владѣнія". Какъ ему быть? „Пожизненнаго владѣнія" въ прибалтійскомъ сводѣ нѣтъ, кодексъ не знаетъ этого института, не содержитъ отвѣта на вопросъ, что̀ подъ этимъ терминомъ скрывается. Руководствоваться общимъ значеніемъ *словъ* („владѣніе", молъ, и „пожизненный"), весьма естественно, нельзя, ибо это привело бы къ nonsens'у, не говоря о томъ, что, конечно, не соотвѣтствовало бы намѣренію лицъ, совершающихъ актъ. Очевидно, смыслъ требованія другой: подъ „пожизненнымъ владѣніемъ" въ немъ разумѣется опредѣленный, конкретный институтъ. Но въ такомъ случаѣ заявленіе, обращенное къ начальнику крѣпостнаго отдѣленія, равносильно вотъ какому: просимъ внести въ крѣпостную книгу „пожизненное владѣніе", какъ совокупность извѣстныхъ правомочій. „Извѣстныхъ". Однако, прежде всего, откуда извѣстныхъ? Вѣдь, стороны ихъ содержанія не опредѣлили. Изъ т. X ч. 1? Но отчего же именно оттуда, а не изъ какого-нибудь иного, третьяго кодекса —источника въ такой же или почти такой же мѣрѣ далекаго отъ прибалтійскаго гражданскаго права, какъ и т. X? Оттого, что пожизненное владѣніе упоминается въ ст. 24 Городового положенія, которая имѣетъ ввиду нашъ русскій институтъ? Но эта ст. 24 для пожизненнаго владѣнія безспорно, – норма абсолютно чуждая, о ней можетъ вовсе не упоминаться, начальникъ крѣпостнаго отдѣленія можетъ даже и не знать ея.—Пусть, однако, достовѣрно, что выясненіе „пожизненнаго владѣнія" имѣетъ быть произведено непремѣнно при посредствѣ 1 ч. X т., что тотъ конкретный институтъ, о которомъ сейчасъ говорилось, есть обязательно русскій институтъ пожизненнаго владѣнія. И тогда все еще возникаютъ самыя серьезныя затрудненія. Развѣ мыслимо укрѣпленіе права, значеніе, содержаніе, объемъ коего опредѣляется изслѣдованіемъ явленія по чужому кодексу? развѣ крѣпостное учрежденіе можетъ допустить подобную запись? развѣ такого рода внесеніе способно принести всю ожидаемую правопорядкомъ

пользу, послужить во всей полнотѣ достиженію цѣли записи въ крѣпостную книгу? Не колеблюсь отвѣтить отрицательно. Смыслъ всякихъ ипотечныхъ, въ томъ числѣ и остзейскихъ публичныхъ крѣпостныхъ книгъ, заключается въ томъ, чтобы всѣ правоотношенія касательно недвижимостей опредѣлялись посредствомъ записи самымъ точнымъ и яснымъ, недвусмысленнымъ и почти нагляднымъ образомъ. Такъ наз. принципъ спеціальности („Spezialitätsprinzip") въ ипотечной системѣ требуетъ одинаково тщательнѣйшаго указанія и той недвижимости, на которую имѣетъ простираться правоотношеніе, и самаго правоотношенія по его роду и объему (ср. 326 ст. Положенія о нотар. части въ губерніяхъ прибалтійскихъ). Между тѣмъ, настаиваю, ссылка на чужое объективное право, нормы коего, даже въ границахъ даннаго института, не совпадаютъ съ нормами своего, мѣстнаго права и къ тому же должны быть толкуемы и примѣняемы не иначе какъ въ общей связи съ другими частями того же чужого права,—такая ссылка требуемаго дать не въ состояніи, она недостаточна, неудовлетворительна.

Итакъ, едва ли русское пожизненное владѣніе подлежитъ внесенію въ остзейскія ипотечныя книги, и Сенату, подобно съѣзду, вѣроятно, прійдется оставить жалобу безъ послѣдствій. При этомъ Кассаціонному Департаменту даже не окажется надобность обращаться къ своему же рѣшенію за 1892 годъ (№ 94): это рѣшеніе не создаетъ прецедента въ нашемъ вопросѣ—не создаетъ по той простой причинѣ, что оно относится къ толкованію лишь пункта 4 ст. 352 нотар. полож., въ то время какъ здѣсь интересенъ не этотъ, а другой пунктъ данной статьи, именно п. 3, предписывающій начальнику крѣпостного отдѣленія удостовѣриться „въ томъ, что право, объ укрѣпленіи коего заявлены просьба или требованіе, принадлежитъ къ числу подлежащихъ внесенію въ крѣпостныя книги". Въ указанномъ рѣшеніи 92/94 разсматривался случай, отказа въ укрѣпленіи на томъ основаніи, что просившему о корроборации Курляндскому кредитному обществу его уставомъ не дозволено принимать въ залогъ имѣніе, подъ которое оно не выдало ссуды закладными листами. Кассаціонный Сенатъ, на почвѣ толкованія п. 4 ст. 352, пришелъ къ уже приведенному выше заключенію и отмѣнилъ обжалованное опредѣленіе мирового съѣзда. Отмѣнивъ его, онъ поступилъ правильно. Но замѣтимъ, что дѣло шло объ укрѣпленіи закладной, т. е. о внесеніи въ публичную книгу залогового права, *согласно* остзейскимъ гражданскимъ узако-

женіямъ. Сомнѣнія насчетъ соблюденія п. 3 ст. 352 возникнуть не могло, и, слѣдовательно, аналогіи съ punctum saliens нынѣшняго спора не наблюдается. Равнымъ образомъ, въ одномъ гораздо болѣе позднемъ рѣшеніи, уже за текущій годъ (№ 8), Кассаціонный Департаментъ опять-таки отмѣняетъ опредѣленіе съѣзда по нарушенію п. 4 ст. 352 нот. пол. и опять въ томъ же самомъ направленіи, т. е. высказываясь въ пользу укрѣпленія. Отказъ, разсуждаетъ здѣсь Сенатъ, по той причинѣ, что духовное завѣщаніе, служащее основаніемъ требованія объ укрѣпленіи, утверждено некомпетентнымъ волостнымъ судомъ, не согласенъ съ закономъ, ибо самое завѣщательное распоряженіе ничего очевидно противозаконнаго не содержитъ, и никакихъ внутреннихъ недостатковъ въ немъ не обнаружено. И здѣсь, какъ легко видѣть, рѣчь идетъ о толкованіи только *акта*. Вопросъ о *правѣ*, подлежавшемъ внесенію, не возбуждался,—естественно: наслѣдники просили объ укрѣпленіи за ними завѣщаннаго недвижимаго имущества. П. 3 ст. 352, такимъ образомъ, снова остался въ сторонѣ,—но не потому, конечно, чтобы Сенатъ его хотѣлъ упразднить, а единственно потому, что не имѣлось повода его касаться. И сейчасъ, и десять лѣтъ тому назадъ Сенатъ, говоря о п. 4, даже напоминаетъ „о всѣхъ прочихъ требованіяхъ ст. 352".—

Вправѣ ли мы заключить, на основаніи сказаннаго, что въ прибалтійскомъ краѣ по ст. 24 п. 1 Городового положенія активное избирательное право принадлежитъ одному лишь *собственнику* нѣкотораго означеннаго въ законѣ имущества? По моему мнѣнію, отнюдь нѣтъ. Не таковъ правильный конечный выводъ изъ настоящей замѣтки. И вотъ почему. *По своему смыслу*, ст. 24 Город. полож., несомнѣнно, управомочиваетъ не только прибалтійскаго собственника, но и прибалтійскаго „пользователя". *Съ точки зрѣнія этой публичной нормы* дѣйствительно однозначащи и мѣстный „пользователь" и русскій „пожизненный владѣлецъ", равны „пользованіе" и „пожизненное владѣніе", равенъ и одному и другому римскій узуфруктъ. Ст. 24 только назвала русскій, общеимперскій институтъ, а не какой-нибудь еще другой, соотвѣтственный, но имѣетъ она ввиду не обязательно русское пожизненное владѣніе, а извѣстнаго типа право въ чужомъ имуществѣ *вообще*. Творца ст. 24 интересовали не тѣ или иныя частности и особенности нашего пожизненнаго владѣнія сравнительно съ остзейскимъ пользованіемъ; его могъ интересовать единственно имущественный *цензъ*, а разсматриваемые съ этой

стороны, подъ этимъ угломъ зрѣнія, оба института—и общій и партикулярный—должны быть поставлены на одну доску, должны приниматься въ разсчетъ совершенно одинаково. И одинъ и другой сообщаютъ фактическое господство, обладаніе строеніемъ или землей, и одинъ и другой надѣляютъ плодами и доходами, а въ этомъ и только въ этомъ вся здѣсь сила. Какъ пожизненному владѣльцу, такъ и пользователю принадлежитъ, говоря словами Дернбурга, настоящее, и только будущее—ими обоими—оставляется собственнику. А потому еще разъ: наравнѣ съ пожизненнымъ владѣніемъ нашего т. X и пользованіе остзейскаго свода создаетъ одно изъ условій для активнаго участія въ выборахъ, согласно ст. 24 Городоваго положенія. Иначе и быть не можетъ. Иначе оказалось бы—безъ всякаго основанія,— что граждане остзейскихъ городовъ обречены на условія худшія, чѣмъ граждане другихъ городовъ имперіи. Но этого не хотѣлъ, не могъ хотѣть законодатель, этого, стало быть, не могутъ и не должны допустить городскія учрежденія, призванныя примѣнять и толковать ст. 24. Будемъ надѣяться, что они съумѣютъ выполнить свою задачу.

Изложенная постановка вопроса мнѣ кажется одна только правильною, принципіальной, вполнѣ достойной. Не насиловать слѣдуетъ систему гражданскаго права, втискивая въ нее положенія ей чуждыя и создавая небезопасные, съ точки зрѣнія ея самобытности и независимости, прецеденты; не перекраивать должно одно гражданское право по фасону другого, ради достиженія постороннихъ цѣлей публичнаго характера,—а признанія слѣдуетъ требовать и добиваться отъ публичнаго права для аналогичныхъ институтовъ всѣхъ рѣшительно гражданско-правовыхъ системъ государства, безъ различія, общее ли то право, или только мѣстное.

* * *

Въ числѣ уже опубликованныхъ рѣшеній Гражданскаго Кассаціоннаго Департамента за 1904 годъ останавливаетъ на себѣ вниманіе хорошо стилизованное рѣшеніе (№ 23), заключающее примѣненіе по аналогіи ст. 1301 нашихъ гражданскихъ законовъ. Недвижимое имѣніе, доставшееся по наслѣдству, было заложено наслѣдникомъ въ Тифлисскомъ дворянскомъ земельномъ банкѣ. Вдова наслѣдодателя, основываясь на своей указной части, требуетъ признанія недѣйствительнымъ въ размѣрѣ $^1/_7$ совершеннаго залога, и этотъ ея искъ удовлетворяется Тифлисской судебной палатой.

Кассаціонный Сенатъ задается вопросомъ, примѣнима ли ст.

1301 зак. гражд. къ тому случаю, когда имѣніе заложено единственнымъ наслѣдникомъ по закону, а затѣмъ *вдова* требуетъ освобожденія отъ залога своей вдовьей доли,—и говоритъ, что такъ какъ прямого отвѣта на этотъ вопросъ въ законахъ нѣтъ, то онъ долженъ быть отысканъ изъ общаго смысла законовъ, согласно ст. 9 уст. гражд. судопр. Ст. 1301 въ своей главнѣйшей части опредѣляетъ: „Если имущество будетъ продано или заложено наслѣдниками по закону до открытія спора, то продажа сія и залогъ, яко учиненные на имѣніе свободное и безспорное, суть дѣйствительны даже и въ томъ случаѣ, когда домашнее завѣщаніе будетъ признано и утверждено законнымъ порядкомъ". Уже раньше Сенатъ въ цѣломъ рядѣ рѣшеній указывалъ на примѣнимость этой статьи къ случаямъ аналогичнымъ съ предусмотрѣннымъ въ ней. Такъ, указывалось, что статья эта примѣнима не только къ случаю, въ ней приведенному, но и къ случаю обратному, когда имѣніе отчуждено наслѣдникомъ по завѣщанію до открытія спора со стороны наслѣдника по закону (напр., рѣш. 1876 г. № 46, 1894 г. № 5), и, далѣе, къ случаю, когда продажа или залогъ совершены, правда, наслѣдникомъ по закону, но споръ побѣдоносно ведется не наслѣдникомъ по завѣщанію, а другимъ наслѣдникомъ по закону же, ближайшимъ (рѣш. 1879 г. № 113) или равноправнымъ, предъявляющимъ требованіе о признаніи его совмѣстныхъ наслѣдственныхъ правъ (рѣш. 1891 г. № 105).

Правильно ли такое примѣненіе ст. 1301 по аналогіи? Безъ сомнѣнія, да. Конечно, одна и та же норма можетъ служить матеріаломъ для заключеній не только по аналогіи, но и a contrario; конечно, заключеніе a contrario по адресу ст. 1301 неизбѣжно приводитъ къ недѣйствительности отчужденія, произведеннаго, напр., наслѣдникомъ по завѣщанію, т. е. къ результату прямо противоположному рѣшеніямъ Сената (ст. 1629 т. X въ связи съ ст. 1254 того же тома). Но вытекаетъ отсюда только одно: что весь вопросъ, слѣдовательно, въ томъ, которое заключеніе вѣрно—заключеніе ли по аналогіи, или a contrario? А вопросъ этотъ, такъ справедливо отвѣчаетъ проф. Васьковскій („Ученіе о толкованіи и примѣненіи гражданскихъ законовъ" стр. 255), разрѣшается въ томъ смыслѣ, что все зависитъ отъ раскрытія основанія нормы. Для статьи же 1301 это основаніе, очевидно, такое. Исходя изъ соображеній о пользѣ гражданскаго оборота, законодатель стремится оградить интересы добросовѣстныхъ третьихъ лицъ и съ этой цѣлью ограничиваетъ строгое проведеніе принципа виндикаціи: окончательно

утвердившійся наслѣдникъ обязанъ признать переходъ права къ лицу, пріобрѣвшему—безъ всякой съ своей стороны вины—право (собственности или залога) отъ того, кто въ данное время считался безспорнымъ наслѣдникомъ. Эта мысль даже прямо выражена въ словахъ закона: „продажа сія и залогъ, *яко учиненные на имѣніе свободное и безспорное*, суть дѣйствительны". Въ итогѣ, стало быть, остается повторить, что Сенатъ не ошибался, допуская въ намѣченныхъ случаяхъ аналогичное примѣненіе закона.

Онъ не ошибается, поэтому, и теперь, когда дѣйствіе ст. 1301 распространяетъ на новѣйшій, изложенный выше, случай заявленія своихъ правъ вдовою наслѣдодателя. Этотъ случай, замѣчаетъ Кассаціонный Департаментъ, „подходитъ подъ смыслъ 1301 ст. *еще болѣе*, чѣмъ прямо въ ней указанный". Ибо „вдова не предполагается наслѣдницей; она получаетъ вдовью долю лишь при томъ условіи, если этого потребуетъ". „Законный наслѣдникъ воленъ, и не оглашая своихъ правъ, осуществить ихъ фактическимъ вступленіемъ во владѣніе наслѣдствомъ, тогда какъ супругъ, не просившій о выдѣлѣ указной части,.... не становится собственникомъ этой части" (ст. 1152 зак. гражд., рѣш. 1888 г. № 95). Согласно съ тѣмъ, рѣшеніе Тифлисской судебной палаты отмѣнено.

Въ связи съ разсмотрѣнною сейчасъ ст. 1301 не совсѣмъ, быть можетъ, лишено интереса указать, хотя бы вскользь, на положеніе нормируемаго ею гражданско-правового вопроса во Франціи.

Разнообразныя торжества въ честь столѣтняго юбилея Наполеонова кодекса только-что закончились. Въ рѣчахъ и книгахъ, произнесенныхъ и написанныхъ по этому случаю, проводилась и проводится, между прочимъ, мысль, что и для французскаго уложенія, несмотря на всѣ его огромныя, рѣдкія достоинства, сто лѣтъ все-таки не прошли безслѣдно, безнаказанно. Новые вопросы, новыя задачи настали для гражданскаго права—задачи и вопросы, которые не смущали ни Порталиса, ни Троншe, ни прочихъ товарищей по редакціи, которые имъ попросту неизвѣстны были. Однако, если, вопреки всесильному вліянію времени, французское гражданское законодательство еще не окончательно или, быть можетъ, даже не особенно состарилось, то чему или кому оно этимъ обязано? Въ общемъ можно смѣло отвѣтить: не законодателю, который на пространствѣ XIX вѣка только изрѣдка, неохотно и болѣе или менѣе случайно обращалъ свои взоры въ сторону частнаго права. Нѣтъ, львиная доля въ дѣлѣ приспособленія права къ все новымъ и новымъ нуждамъ, назрѣвавшимъ въ продолженіе минувшихъ ста лѣтъ, при-

надлежитъ во Францiи не ему, законодателю, а судебной практикѣ, знаменитой Jurisprudence, какъ зовется тамъ практика судовъ. Не иной кто какъ, главнымъ образомъ, она, параллельно съ эволюцiей политической, соцiальной, хозяйственной, заботилась, въ предѣлахъ гражданскаго права, объ эволюцiи юридической, о томъ, чтобы попрежнему гражданское право оставалось въ соотвѣтствiи и согласiи съ общественнымъ строемъ и бытомъ, съ правосознанiемъ своего вѣка.

Одно изъ менѣе извѣстныхъ проявленiй подобной ея дѣятельности, впрочемъ второстепенное по своей важности, это—нормировка занимающаго насъ вопроса. Дѣло въ томъ, что Code не знаетъ статьи, сходной съ нашей ст. 1301, а потому, на почвѣ сравнительно строго проведеннаго начала виндикацiи, необходимо прiйти къ выводу, что по французскому праву всякаго рода акты „первоначальнаго" наслѣдника (французы его окрестили „héritier apparent") должны признаваться ничтожными. Этотъ выводъ французскiе цивилисты и въ настоящее время признаютъ единственно вѣрнымъ юридически. „Но—послѣ такого признанiя продолжаетъ, напр., Парижскiй профессоръ Планiоль—самая настоятельная потребность практической жизни привела, наоборотъ, къ *охраненiю* сдѣлокъ, заключенныхъ первоначальнымъ наслѣдникомъ. Прочтите у Демоломба, съ какимъ единогласiемъ на этотъ счетъ высказались рѣшительно всѣ, кто только причастенъ къ гражданскому обороту. Самъ Демоломбъ, правда, старается во что бы то ни стало подкрѣпить данный взглядъ статьями закона, но—напрасно: такихъ статей не существуетъ, и остается только одно: мужественно заявить, что предъ высшими началами блага и справедливости законъ обязанъ *отступить*. Bona fides прiобрѣтателей, то неминуемое заблужденiе, жертвой котораго они сдѣлались,—вотъ что должно обезопасить ихъ отъ всякаго иска. И таково дѣйствительно основанiе, на которое, съ полной притомъ откровенностью, ссылается кассацiонный судъ въ своихъ послѣднихъ по времени рѣшенiяхъ". (Traité III, 1903, № 2060).

*
* *

Подмастерье-работникъ предъявилъ къ мастеру-хозяину искъ о вознагражденiи за сверхурочную работу: въ теченiе почти трехъ лѣтъ онъ проводилъ, по приказанiю отвѣтчика, въ ремесленной мастерской по 12 часовъ въ сутки, т. е., сверхъ предѣльныхъ десяти часовъ (ст. 431 уст. о промышл., т. XI ч. 2), еще по два

часа въ день. По условію онъ получалъ 30 рублей въ мѣсяцъ, а потому, полагая эту цыфру въ основаніе своего разсчета, онъ оцѣнилъ недополученное вознагражденіе и, соотвѣтственно, свой искъ въ 216 р.

Такова та болѣе чѣмъ несложная species facti, которая недавно подлежала разсмотрѣнію одного изъ московскихъ мировыхъ судей. Судья въ искѣ отказалъ, и дѣло по апелляціонной жалобѣ перешло въ столичный мировой съѣздъ, гдѣ оно разбиралось въ первой половинѣ октября. На судѣ фактическія основанія иска не возбуждали сомнѣнія, и весь споръ велся, главнѣйшимъ образомъ, о юридической сторонѣ дѣла—точнѣе, о юридическомъ значеніи нѣкоторыхъ, достовѣрно установленныхъ, обстоятельствъ.

Принимая правильно выплачивавшееся ему жалованье въ 30 р., истецъ всякій разъ расписывался въ полученіи, причемъ никакихъ претензій не заявлялъ. Отсюда—такъ разсуждалъ повѣренный отвѣтчика—необходимо заключить, что *вся* производившаяся истцомъ работа, не исключая и сверхурочныхъ двухъ часовъ, сполна оплачена по договору. Слѣдовательно, никакихъ требованій истецъ больше не имѣетъ. Если онъ оставался на работѣ лишнее время, то на это была его добрая воля и согласіе. Никто, вѣдь, не мѣшалъ ему бросить службу, разъ ея условія ему не нравились. Къ тому же порядки въ мастерской и количество рабочихъ часовъ ему, истцу, заранѣе, еще при поступленіи на мѣсто, были хорошо извѣстны.

Съ своей стороны, повѣренный истца доказывалъ, что расписываясь въ полученіи условленной ежемѣсячной платы, его довѣритель не лишилъ себя права на дополнительное вознагражденіе. Истецъ служилъ въ качествѣ подмастерья по письменному договору найма, заключенному въ формѣ аттестаціонно-разсчетной подмастерской книжки, выданной для этой именно цѣли изъ ремесленной управы. На основаніи договора, совершеннаго такимъ способомъ, онъ имѣлъ получать 30 р. въ мѣсяцъ за работу, но, конечно, только *десятичасовую* работу. Правда, въ числѣ условій не находится пункта, опредѣляющаго число рабочихъ часовъ въ сутки, однако и безъ того ясно, что это число равняется именно десяти. Одинъ изъ существенныхъ моментовъ найма пропущенъ, но отчего пропущенъ? Исключительно оттого, что этотъ моментъ уже разъ навсегда опредѣленъ въ законѣ. Ст. 431 уст. о пром. гласитъ: „Ремесленные рабочіе часы въ суткахъ суть отъ шести часовъ утра до шести часовъ вечера, исключая полчаса на завтракъ и

полтора часа на обѣдъ и отдыхъ", и статья эта, вдобавокъ, отпечатана въ той же подмастерской книжкѣ позади договора. Такимъ образомъ, пробѣлъ въ договорѣ насчетъ количества ежедневнаго труда восполняется, недвусмысленно и точно, изъ статьи закона. Итакъ, *по договору*, истецъ обязанъ былъ работать десять часовъ за ежемѣсячную плату въ 30 р. Эту плату онъ получилъ въ полномъ размѣрѣ и потому никакихъ требованій *изъ договора* предъявить не вправѣ и въ дѣйствительности не предъявляетъ. Предметъ его настоящаго иска совершенно другой: онъ ищетъ вознагражденія за тѣ два часа работы, которые онъ ежедневно, на пространствѣ почти трехъ лѣтъ, удѣлялъ хозяину-отвѣтчику *безъ договора*, внѣ его. Вопреки мнѣнію мироваго судьи и согласно неоднократнымъ разъясненіямъ Кассаціоннаго Департамента (напр., рѣш. 74/713, 77/144), всякій трудъ въ гражданскомъ правѣ предполагается возмезднымъ и подлежащимъ оплатѣ, такъ что работа, произведенная въ пользу другого лица, или услуги, ему оказанныя, и помимо всякаго соглашенія даютъ право отыскивать вознагражденіе,—развѣ бы было доказано, что потрудившійся имѣлъ ввиду предоставить именно безмездный трудъ и тѣмъ одарить лицо, на которое онъ работалъ. Такъ какъ подобнаго доказательства, однако не приведено въ данномъ дѣлѣ и, естественно, приведено быть не можетъ; такъ какъ, далѣе, презумпція платности работы особенно умѣстна тамъ, гдѣ примѣненіе труда является профессіей, а вознагражденіе за него—обычнымъ и единственнымъ средствомъ къ существованію; наконецъ, такъ какъ, по разъясненію опять-таки Сената, размѣръ вознагражденія дозволяется установлять какими-угодно доказательствами,—то, въ конечномъ итогѣ, предъявленный искъ долженъ считаться вполнѣ обоснованнымъ—и фактически и юридически.

Мировой съѣздъ постановилъ исковое требованіе удовлетворить —

Сомнѣваться въ правильности такого рѣшенія едва ли возможно. Въ самомъ дѣлѣ, что́ можетъ или, лучше, что́ въ крайнемъ случаѣ могло бы показаться юристу неяснымъ и сомнительнымъ со стороны правовой оцѣнки обстоятельствъ? Не то, очевидно, что человѣкъ за два часа ежедневнаго труда въ теченіе продолжительнаго срока имѣетъ право на вознагражденіе: истина, что переходъ цѣнностей въ гражданскомъ оборотѣ не можетъ in dubio совершаться безмездно, въ достаточной степени элементарна; равнымъ образомъ, естественно, не то, что по разсчетной книжкѣ, въ

которой говорится о *десяти* часахъ работы, человѣкъ обязанъ работать именно столько, т. е. десять часовъ, — не говоря уже о выдвигавшемся на судѣ соображенiи, по которому подмастерье и *не могъ* обязываться по договору къ работѣ *сверхъ* десяти часовъ въ день, ибо это противорѣчило бы статьѣ 431 уст. о пром. и ея абсолютному характеру (положенiе „privatorum pactis ius publicum mutari nequit" въ сопоставленiи съ ст. 1529 т. X !). Единственное или почти единственное, на нашъ взглядъ, что еще, пожалуй способно заставить цивилиста призадуматься, это—ежемѣсячныя расписки подмастерья. Но и это сомнѣнiе исчезаетъ весьма скоро. Во-первыхъ, расписка въ полученiи платы, учиненная въ книжкѣ съ условiемъ о десятичасовомъ рабочемъ днѣ и на почвѣ соотвѣтственнаго договора, положительно безсильна служить доказательствомъ въ пользу удовлетворенiя за работу *двѣнадцатичасовую.* Во-вторыхъ, полезно помнить, что расписка служитъ, вообще говоря, удостовѣренiемъ только факта, расписка о полученiи 30 р.— лишь того, что получено 30 р. Ничего болѣе. Она не означаетъ ни погашенiя обязательства, ни, тѣмъ менѣе, отказа отъ какого-нибудь права. По крайней мѣрѣ, поскольку такой ея смыслъ не установленъ данными достаточно ясными и твердыми. Другими словами, выражаясь технически: по правильному и господствующему воззрѣнiю, расписка—средство доказательства (Beweismittel, Empfangsbekenntniss), а не актъ распоряженiя, не сдѣлка о прекращенiи обязательственныхъ отношенiй (Dispositivurkunde, Erlassvertrag). Замѣчу еще только, что и молчанiе со стороны работника въ концѣ каждаго мѣсяца насчетъ неполученiя имъ платы за сверхурочные часы бездоказательно: по совокупности всѣхъ обстоятельствъ, я совершенно не вижу возможности придавать такому молчанiю юридическое значенiе согласiя: qui tacet, скажемъ мы и здѣсь, non utique fatetur.

Такимъ образомъ, къ рѣшенiю съѣзда можно только присоединиться съ точки зрѣнiя его догматической резонности. Но рѣшенiе вмѣстѣ съ тѣмъ отрадно со стороны соцiальной. Оно отвѣчаетъ разумнымъ, заслуживающимъ полнаго сочувствiя желанiямъ и стремленiямъ рабочихъ-ремесленниковъ улучшить условiя своего незавиднаго существованiя; оно идетъ въ направленiи защиты неимущихъ, помощи обездоленнымъ.

„Русскiя Вѣдомости", откуда мы почерпнули обстоятельства дѣла и отчетъ о судебномъ засѣданiи, привѣтствуютъ рѣшенiе Московскаго съѣзда мировыхъ судей. Горячо привѣтствую его и я.

Но не могу не добавить: не бодрящее чувство удовлетворенія и надежды я испытывалъ, знакомясь съ дѣломъ, а скорѣе какое-то тяжелое чувство скорби, унынія. Тѣ же „Русскія Вѣдомости“ обращаютъ вниманіе читателя на тотъ важный фактъ, что печатаемое рѣшеніе „знаменуетъ собою давно жданный поворотъ въ практикѣ“, что до сихъ поръ „мировые судьи и съѣздъ неизмѣнно отказывали рабочимъ въ искахъ къ хозяевамъ о вознагражденіи за трудъ сверхъ десяти законныхъ часовъ въ сутки“. Но законъ, вѣдь, существуетъ уже много, много лѣтъ: онъ входитъ въ Ремесленное положеніе Екатерины II, каковое, въ свою очередь, входитъ въ Городовое положеніе 1785 года. Между тѣмъ вплоть до настоящаго времени, повидимому, судъ бездѣйствовалъ. Казалось бы, слабо охраняемые интересы ремесленныхъ рабочихъ (надзоръ фабричной инспекціи, какъ извѣстно, не распространяется на нихъ) должны были побудить судью отнестись съ особенной чуткостью къ ихъ требованіямъ, лишь только таковыя стали предметомъ „спора о правѣ гражданскомъ“. Къ сожалѣнію, оказывается, нѣтъ. Формальный взглядъ на юридическіе вопросы, поверхностное отношеніе къ такимъ, напримѣръ, явленіямъ, какъ расписка, нѣкоторая косность и робость—парализовали почтенное въ данномъ случаѣ намѣреніе законодателя. Невольно и тутъ пришло на мысль: съ какимъ, по истинѣ, страшнымъ, несоразмѣрнымъ трудомъ дается каждый шагъ впередъ! какъ медленно, какъ туго совершается приближеніе и въ области гражданскаго правосудія къ цѣли, къ настоящей правдѣ и справедливости.

М. Я. Пергаментъ

Протоколъ засѣданія уголовнаго отдѣленія Юридическаго общества 6 ноября 1904 г.

6 ноября с. г. въ помѣщеніи Спб. столичнако съѣзда мировыхъ судей состоялось засѣданіе уголовнаго отдѣленія юридическаго общества. Предсѣдатель отдѣленія И. Г. Щегловитовъ, объявляя засѣданіе отдѣленія открытымъ, указалъ на то, что предметомъ занятій собранія является выработанный образованнымъ подъ его предсѣдательствомъ при Министерствѣ Юстиціи подготовительнымъ отдѣломъ коммисіи по выработкѣ мѣръ для введенія въ дѣйствіе новаго уголовнаго уложенія проекта закона объ условномъ осужденіи. Вопросъ объ условномъ осужденіи относится къ числу модныхъ вопросовъ, получившихъ широкую популярность въ обществѣ и встрѣченныхъ очень сочувственно. Такой успѣхъ этого института объясняется утратой вѣры во всемогущество наказанія; въ сознаніи общества начинаетъ пробиваться мысль, что лучше иной разъ преступника оставить безнаказаннымъ, предоставивъ ему своимъ хорошимъ поведеніемъ искупить назначенное ему наказаніе. Проектъ былъ присланъ Министерствомъ Юстиціи на заключеніе Спб. юридическаго общества и при уголовномъ отдѣленіи послѣдняго была образована для разсмотрѣнія его специальная коммисія, въ составъ которой вошли В. Д. Набоковъ, М. М. Боровитиновъ и С. К. Гогель. Составъ коммисіи оказался необыкновенно благопріятнымъ для всесторонняго освѣщенія вопроса, ибо въ ней встрѣтились принципіальные противники и сторонники института условнаго осужденія, благодаря чему въ коммисіи были высказаны различныя точки зрѣнія, которыя и нашли себѣ выраженіе въ заключеніи ея, разосланномъ въ повѣсткѣ членами общества. Институтъ условнаго осужденія примѣняется теперь во многихъ стра-

нахъ; послѣдней страной, привившей его была Италія, гдѣ онъ введенъ закономъ 26 іюня 1904 г. Интересно то, что коммисія, образованная въ Италіи въ 1898 г., для пересмотра итальянскаго судопроизводства, высказалась относительно условнаго осужденія въ отрицательномъ смыслѣ, а спустя шесть лѣтъ введеніе этого института было признано желательнымъ и онъ былъ санкціонированъ въ Италіи. Пригласивъ присутствовавшихъ высказаться по этому имѣющему крайне важное общественное значеніе вопросу, И. Г. Щегловитовъ предложилъ прежде всего выслушать коммисію, разсматривавшую проектъ закона.

В. Д. Набоковъ указываетъ на то, что обсужденіе проекта можетъ вестись двояко: или вопросъ будетъ поставленъ принципіально и обсужденію будетъ подлежать институтъ условнаго осужденія въ его идеѣ, или сужденія отдѣленія замкнутся въ кругъ вопросовъ, непосредственно связанныхъ съ вопросомъ о практическомъ осуществленіи института условнаго осужденія въ Россіи. Надо думать, что пренія затронутъ именно принципіальную сторону вопроса, препятствіемъ этому, надо надѣяться, не можетъ служить то обстоятельство, что институтъ условнаго осужденія дважды подвергался детальному разсмотрѣнію русскихъ юристовъ и что дважды—въ 1897 г. Спб. юридическимъ обществомъ и въ 1899 году русскою группою международнаго союза криминалистовъ—было признано введеніе этого института въ системы дѣйствующаго уголовнаго законодательства желательнымъ. Въ сужденіяхъ, относящихся къ проекту условнаго осужденія, вопросъ поставленъ принципіально и прежде всего приведены соображенія о томъ, насколько желательно и цѣлесообразно введеніе въ Россіи условнаго осужденія. Въ проектѣ вопросъ разрѣшенъ утвердительно, а потому въ критикѣ этого проекта нужно начать обсужденіе съ того же кореннаго вопроса, съ котораго началъ свою работу отдѣлъ, выработавшій проектъ закона объ условномъ осужденіи.

М. М. Боровитиновъ. „Предполагая представить нѣсколько соображеній въ развитіе выставленныхъ мною тезисовъ [1]),

---

[1]) Членомъ коммисіи М. М. Боровитиновымъ по вопросу о желательности введенія условнаго осужденія были выставлены слѣдующіе тезисы:

I. Желательность и цѣлесообразность введенія въ Россіи института условнаго осужденія мотивируется въ законопроектѣ указаніями на; 1) необходимость индивидуализаціи наказаній, 2) вредъ краткосрочнаго лишенія свободы, 3) присущее институту условнаго осужденія карательное значеніе и 4) успѣхъ этого института въ западноевропейскихъ государствахъ.

я считаю долгомъ заранѣе оговориться, что я отнюдь не имѣю въ виду исчерпать въ нихъ всѣ доводы, которые могутъ быть приведены въ доказательство нежелательности или невозможности введенія института условнаго осужденія въ Россіи. Такъ, напр., многіе согласятся, вѣроятно, съ тѣмъ, что если бы даже, по соображеніямъ принципіальнымъ, вопросъ о введеніи условнаго осужденія былъ бы разрѣшенъ въ положительномъ смыслѣ, почти непреодолимое затрудненіе къ осуществленію этого предположенія встрѣтилось бы въ невозможности организовать надлежащимъ образомъ регистрацію свѣдѣній о лицахъ, получившихъ отсрочку наказаній, а между тѣмъ обезпеченіе тѣмъ или инымъ путемъ невозможности для условно осужденнаго скрыть полученіе имъ отсрочки наказанія для института условнаго осужденія является conditio sine qua non. Насколько сложнымъ представляется настоящій вопросъ, можно видѣть изъ того, что присланный на наше заключеніе проектъ разрѣшить этотъ вопросъ оказался не въ состояніи; изъ объясненій къ ст. 12 видно, что вопросъ этотъ подвергался обсужденію въ отдѣлѣ, но ни одно изъ сдѣланныхъ предложеній не представилось возможнымъ принять.

II. Соображенія о желательности индивидуализаціи наказаній, въ зависимости отъ категорій преступниковъ, и о нецѣлесообразности краткосрочнаго лишенія свободы слѣдуетъ признать правильными: первое вообще, второе—постолько, посколько рѣчь идетъ о современномъ состояніи тюремныхъ учрежденій въ Россіи. Указывая на необходимость реформъ въ существующей карательной системѣ, ни то ни другое изъ приведенныхъ соображеній, однако въ пользу института условнаго осужденія ничего не говорятъ.

III. Соображенія, приводимыя въ доказательство репрессивнаго значенія условнаго осижденія неубѣдительны и полны противорѣчій.

IV. Указанія на успѣхъ института условнаго осужденія въ западноевропейскихъ государствахъ лишены какого бы то ни было доказательнаго значенія, во-первыхъ, потому, что въ статистическихъ данныхъ, на которыхъ основываются эти указанія, сравниваются несоизмѣримыя величины (цифры рецидива всѣхъ преступниковъ, въ томъ числѣ и привычныхъ, и цифры рецидива исключительно случайныхъ преступниковъ, подвергшихся условному осужденію), во-вторыхъ, потому, что при этомъ обращается вниманіе только на повторную преступность и совершенно игнорируется ростъ преступности вообще.

V. Введеніе въ Россіи института условнаго осужденія слѣдуетъ признать нежелательнымъ и нецѣлесообразнымъ, какъ потому, что институтъ этотъ находится въ непримиримомъ противорѣчіи съ основными принципами уголовнаго правосудія и неизбѣжно долженъ, въ большей или меньшей степени, ослабить силу уголовной репрессіи, такъ и потому, что съ примѣненіемъ этого института связанъ рядъ значительныхъ практическихъ неудобствъ.

Тѣмъ не менѣе вопроса о регистраціи, какъ и нѣкоторыхъ другихъ я въ своихъ соображеніяхъ не коснусь, признавая болѣе правильнымъ перейти къ обсужденію этихъ вопросовъ впослѣдствіи, если будетъ разрѣшенъ въ утвердительномъ смыслѣ основной вопросъ.

Позволяя себѣ держаться того убѣжденія, что введеніе института условнаго осужденія въ Россіи было бы крупной законодательной ошибкой, которую крайне желательно предупредить, и будучи обязанъ обосновать свое мнѣніе, я хорошо сознаю всю трудность лежащей на мнѣ въ этомъ отношеніи задачи. Если бы, возражая противъ условнаго осужденія, возможно было бы ограничиться только указаніемъ недостатковъ этого излюбленнаго дѣтища современныхъ уголовно-политическихъ теорій, успѣхъ былъ бы болѣе чѣмъ вѣроятенъ. Уже одно разнообразіе мотивовъ, въ силу которыхъ требуется введеніе условнаго осужденія, непрекращающіеся споры его защитниковъ о его значеніи и юридической природѣ свидѣтельствуютъ о томъ, что положительныя достоинства этого института представляются по меньшей мѣрѣ неясными. Но сила института условнаго осужденія совсѣмъ не въ нихъ.

VI. Однимъ изъ крупнѣйшихъ недостатковъ института условнаго осужденія является возстановленіе господства общаго рецидива и обусловливаемая этимъ необходимость наложенія относительно суровыхъ взысканій на условно осужденныхъ, совершающихъ ничтожные проступки, не имѣющаго ничего общаго съ тѣми, за которые они были условно осуждены.

VII. Вредное вліяніе института условнаго осужденія на судей, въ особенности единоличныхъ, которые по преимуществу будутъ примѣнять этотъ институтъ, можетъ выразиться: 1) въ недостаточно внимательномъ отношеніи къ первому судимому дѣянію и склонности примѣнять условное осужденіе даже и въ такихъ случаяхъ, когда болѣе тщательное изученіе проступка должно было бы въ результатѣ привести къ оправданію, 2) въ оправданіи условно-осужденныхъ, приговоренныхъ за первое преступленіе къ болѣе или менѣе продолжительному заключенію въ тюрьмѣ или крѣпости, не смотря на очевидную ихъ виновность въ совершеніи въ періодъ отсрочки наказанія новаго проступка, если за послѣдній проступокъ условно-осужденному можетъ угрожать только краткосрочный арестъ.

VIII. Признавъ институтъ условнаго осужденія совершенно нецѣлесообразнымъ средствомъ для проведенія въ карательную систему принципа индивидуализаціи наказаній и сокращенія области примѣненія краткосрочнаго лишенія свободы надлежитъ обратиться къ изученію иныхъ средствъ, рекомендуемыхъ для достиженія указанныхъ цѣлей, и въ этомъ отношеніи слѣдуетъ обратить особое вниманіе на введеніе, въ качествѣ замѣняющихъ наказаній, *выговоровъ* или *судебныхъ порицаній*, въ формѣ, усвоенной итальянскимъ правомъ.

Если институтъ условнаго осужденія сдѣлался баловнемъ успѣха, то совсѣмъ не потому, что онъ самъ по себѣ дѣйствительно хорошъ,— въ этомъ не убѣждены и многіе изъ его сторонниковъ,—а потому, что дурно то, взамѣнъ чего рекомендуется ввести этотъ институтъ.

Какъ это ни странно, но нѣтъ болѣе сильнаго аргумента, какъ аргументъ: „хуже не будетъ". Мало убѣдительный при теоретическомъ обоснованіи, аргументъ этотъ въ дѣйствительной жизни имѣетъ поразительный успѣхъ. Теоретически разсуждая, мы, конечно, никогда не согласимся признать, что недостатки существующаго, какъ бы ни были они велики, могутъ послужить когда либо достаточнымъ оправданіемъ того, что должно стать на ихъ мѣсто; въ дѣйствительности дѣло стоитъ иначе. Когда мы видимъ, что то, что существуетъ сейчасъ, насъ совершенно не удовлетворяетъ, мы дѣлаемся необыкновенно склонны принять всякую мѣру, которая бы давала намъ выходъ изъ настоящаго положенія. Тщетны въ этихъ случаяхъ остаются напоминанія, что намѣчаемый выходъ явится въ лучшемъ случаѣ прыжкомъ въ неизвѣстность, тщетны бываютъ предупрежденія, что онъ легко можетъ привести „изъ огня въ полымя". На сцену выступаетъ аргументъ: „хуже не будетъ"; борьба съ этимъ аргументомъ почти невозможна.

Если мы обратимся къ исторіи условнаго осужденія, то мы увидимъ, что аргументъ „хуже не будетъ" сослужилъ этому институту огромную службу. Только его вліяніемъ и можно объяснить, какимъ образомъ этотъ институтъ, являющійся для политики уголовнаго права, по справедливому замѣчанію проф. Сергѣевскаго, „скорѣе загадкой будущаго, чѣмъ научнымъ постулатомъ настоящаго", могъ въ необыкновенно короткое время, почти не вызвавъ научной критики, разомъ войти въ моду, пріобрѣсти массу сторонниковъ, проникнуть въ нѣсколько законодательствъ. Когда наука начала заниматься этимъ вопросомъ, условное осужденіе въ Бельгіи являлось уже положительнымъ закономъ; вскорѣ оно сдѣлалось таковымъ во Франціи, Люксембургѣ и нѣкоторыхъ швейцарскихъ кантонахъ, въ 1893 году—въ Португаліи, въ 1894 году—въ Норвегіи и, наконецъ, нѣсколько мѣсяцевъ тому назадъ—въ Италіи, причемъ только въ Италіи введенію этого института предшествовала сколько нибудь значительная борьба. Въ остальныя законодательства институтъ условнаго осужденія вступилъ въ качествѣ побѣдоноснаго тріумфатора. Въ настоящее время наибольшая энергія проявляется защитниками этого института въ стремленіяхъ ввести

его въ Германіи и Россіи; но вотъ прошло уже более 15 лѣтъ съ того времени, когда вопросъ о введеніи института условнаго осужденія былъ поставленъ въ Германіи на очередь, а Германія со введеніемъ его все еще медлитъ; за это время между тѣмъ въ Германіи создалась литература, посвященная изученію этого института, подобной которой не знаетъ ни одна страна. Несмотря на то, что въ пользу введенія условнаго осужденія въ Германіи написано огромное число сочиненій, голоса противниковъ его раздаются все громче и громче. И хотя С. К. Гогель находитъ объясненіе этому въ томъ, что „отъ германскихъ ученыхъ, до сихъ поръ проповѣдующихъ ветхозавѣтные принципы и утверждающихъ въ своихъ сочиненіяхъ, что въ основу теоріи наказанія можно положить только одинъ принципъ—возмездія, око за око и зубъ за зубъ,... нельзя ожидать не только сочувствія, но даже простого пониманія и безпристрастнаго отношенія къ такому институту, какъ институтъ условнаго наказанія“,—съ такимъ объясненіемъ не каждый можетъ согласиться. Вопросъ о безпристрастномъ отношеніи – вопросъ щекотливый. Но что германскими учеными институтъ условнаго осужденія не только понятъ, но и изученъ такъ, какъ онъ не изученъ ни въ одномъ государствѣ, это не подлежитъ ни малѣйшему сомнѣнію. Ихъ ли вина, если безжалостная рука науки, выполняя свое назначеніе, оказывается вынужденной сдернуть съ условнаго осужденія придающее красоту ему покрывало, ихъ ли вина, если холодный анализъ не можетъ не лишить условное осужденіе значительной доли сочувствія и очарованія, которое, по вѣрному замѣчанію Биндинга, институтъ условнаго осужденія можетъ неизмѣнно разсчитывать встрѣтить со всѣхъ сторонъ, вслѣдствіе своей незамысловатости и совершенной новизны? Кромѣ Германіи пропаганда условнаго осужденія до настоящаго времени не имѣла успѣха въ Даніи, Швеціи, Венгріи и Голландіи; въ Швеціи и Венгріи проекты условнаго осужденія вносились въ парламентъ, но парламентомъ были отклонены.

Подлежащій въ настоящее время разсмотрѣнію уголовнаго отдѣленія С.-Петербургскаго юридическаго общества проектъ является первою оффиціальною работою, рѣшающею въ утвердительномъ смыслѣ вопросъ о введеніи условнаго осужденія въ Россіи. Прежде чѣмъ особое совѣщаніе Государственнаго Совѣта дало порученіе Министру Юстиціи обсудить этотъ вопросъ и внести свои предположенія на уваженіе Государственнаго Совѣта, вопросъ о введеніи условнаго осужденія уже дважды подвергался у насъ разсмо-

трѣнію въ законодательныхъ коммисіяхъ—сначала въ коммисіи по составленію проекта новаго уголовнаго уложенія, а затѣмъ въ коммисіи по пересмотру судебныхъ уставовъ. И та и другая коммисіи на вопросъ о желательности и своевременности введенія въ Россіи условнаго осужденія дали отрицательный отвѣтъ.

Желательность и цѣлесообразность введенія въ Россіи института условнаго осужденія мотивируется въ сопровождающихъ проектъ объясненіяхъ указаніями на: 1) необходимость индивидуализаціи наказаній, 2) вредъ краткосрочнаго лишенія свободы, 3) присущее институту условнаго осужденія карательное значеніе и 4) успѣхъ этого института въ западноевропейскихъ государствахъ (тез. I). Первыя два соображенія въ значительной степени справедливы, но они находятся съ институтомъ условнаго осужденія не въ логической, а только въ исторической связи.

Исключительному примѣненію наказанія лишеніемъ свободы, считавшемуся почти девизомъ всѣхъ пенитенціаристовъ XIX вѣка, непоколебимой вѣрѣ въ благодѣтельное, универсальное, реформирующееся вліяніе одиночной тюрьмы конецъ XIX вѣка наноситъ неожиданно сильный ударъ; характеризующіяся вообще развѣнчаніемъ кумировъ, послѣднія десятилѣтія минувшаго столѣтія низводятъ съ пьедестала тюрьму и, совершенно измѣняя къ ней отношеніе, начинаютъ осыпать ее упреками въ томъ, что она только развиваетъ и культивируетъ преступность, и что въ ней лежитъ корень всякаго зла. Походъ противъ тюрьмы можно сравнить съ эпидеміей, явившейся почти внезапно и распространившейся съ поразительной быстротой. Когда въ 1879 году противъ долгосрочнаго тюремнаго заключенія отважился поднять свой голосъ *Mittelstädt*, усомнившійся въ состоятельности его въ качествѣ карательной мѣры, онъ былъ осыпанъ насмѣшками, его предложенія вызвали негодованіе, въ попыткѣ поколебать универсальное значеніе тюрьмы было усмотрѣно нарушеніе какихъ то общепризнанныхъ, неподлежащихъ критикѣ, началъ. Съ значительно уже большимъ успѣхомъ подвергается нападкамъ, въ отвѣтѣ на брошюру Mittelstädt'а Kraepelin'а (Die Abschaffung des Strafmasses. 1880), краткосрочное тюремное заключеніе, по мнѣнію Kraepelin'а, неспособное служить цѣлямъ нравственнаго воздѣйствія. Нѣсколько лѣтъ спустя противъ краткосрочнаго тюремнаго заключенія ополчаются антропологическая и соціологическая школы: краткосрочное заключеніе признается нецѣлесообразнымъ, неимѣющимъ разумнаго основанія въ карательной системѣ. Наиболѣе смѣлые новаторы, наконецъ

въ родѣ Vargua, идя послѣдовательно въ томъ же направленіи, къ концу XIX вѣка приходятъ къ убѣжденію въ необходимости совершенно отказаться отъ тюрьмы и даже недоумѣваютъ, какъ люди могли додуматься до того, чтобы собирать всѣ безнравственные элементы со всей страны въ одно мѣсто и надѣяться такимъ путемъ достигнуть какихъ нибудь другихъ цѣлей, кромѣ культивированія преступности.

Какъ и всякое научное движеніе, обусловленное недостатками современнаго строя, проявившееся движеніе противъ тюрьмы не пройдетъ, разумѣется, совершенно безслѣдно для дальнѣйшаго развитія ученія о наказаніи. Будетъ или не будетъ отвергнуто, по крайней мѣрѣ, въ ближайшемъ будущемъ, долгосрочное или краткосрочное тюремное заключеніе, это, несомнѣнно, еще большой вопросъ. Но уже то, что въ настоящее время не считается ересью утверждать, что одиночная тюрьма не оправдала возлагавшихся на нее надеждъ, что выдающимся государственнымъ людямъ, какъ, напр., бывшему бельгійскому министру юстиціи Лежену,—министру юстиціи одного изъ немногихъ государствъ, въ которыхъ одиночное заключеніе имѣетъ продолжительный опытъ и болѣе или менѣе послѣдовательно проведено,—представляется совершенно непонятнымъ, какъ могло человѣчество додуматься до мысли, что постройкой одиночныхъ келій оно справится съ преступностью,—уже одно это составляетъ несомнѣнную заслугу лицъ, не побоявшихся поднять оружіе противъ тюрьмы. Къ сожалѣнію, все громче и громче раздающіеся за послѣднее время голоса противъ одиночнаго тюремнаго заключенія не были услышаны у насъ, въ Россіи, во время составленія и обсужденія новаго уголовнаго уложенія. Смѣло относясь ко всякаго рода измѣненіямъ дѣйствующихъ законовъ въ тѣхъ случаяхъ, когда она признавала ихъ цѣлесообразными, редакціонная коммисія по составленію новаго уголовнаго уложенія въ отношеніи карательной системы сочла себя почему то связанной закономъ 11 декабря 1879 года. И только потому, что Государственный Совѣтъ высказался въ пользу одиночной системы для краткосрочныхъ тюремъ въ 1879 году, система эта была провозглашена въ качествѣ обязательнаго принципа въ 1903 году, т. е. спустя почти 25 лѣтъ. Но то, что въ 1879 году, если и вызывало сомнѣнія и опасенія, отвѣчало во всякомъ случаѣ вѣяніямъ времени, въ 1903 году явилось сильнѣйшимъ анахронизмомъ. Достаточно сравнить труды Стокгольмскаго и Брюссельскаго конгрессовъ, чтобы видѣть, какъ мало оправдалъ 20-лѣтній опытъ примѣненія одиночной системы

возлагавшіяся на нее въ 80-мъ году надежды. Въ предостереженіи противъ чрезмѣрнаго увлеченія тюрьмой вообще, а въ частности одиночной тюрьмой, заключается безусловно хорошая сторона направленныхъ противъ нея возраженій, но это только ихъ посредственный, косвенный результатъ.

Непосредственнымъ результатомъ отрицательнаго отношенія къ тюрьмѣ должно быть признано появленіе въ законодательныхъ проектахъ, ученыхъ работахъ, докладахъ и резолюціяхъ конгрессовъ цѣлаго ряда различныхъ мѣропріятій, рекомендуемыхъ, въ качествѣ цѣлесообразныхъ и даже необходимыхъ средствъ, долженствующихъ замѣнить или дополнить собой все болѣе и болѣе распадающуюся тюремную систему. Въ зависимости отъ различія во взглядахъ на существо и задачи наказанія, предлагаемыя взамѣнъ тюрьмы мѣры представляются до крайности разнообразными. Смертная казнь, защищаемая въ особенности итальянской антропологической школой, тѣлесныя наказанія, ссылка вообще и ссылка къ дикарямъ на необитаемые острова, земледѣльческія и ремесленныя колоніи, принудительныя работы безъ лишенія свободы, работные дома, общественная опека надъ преступникомъ и передача преступника союзамъ помощи, денежные штрафы, запрещенія покидать извѣстную мѣстность, носить оружіе, посѣщать увеселительныя мѣста и проч.—всѣ эти средства признаются способными занять мѣсто тюрьмы, всѣ они предлагаются и защищаются съ большимъ или меньшимъ успѣхомъ. Правда, что нѣкоторыя изъ нихъ у многихъ криминалистовъ вызываютъ только улыбки, что научные авторитеты не считаютъ удобнымъ даже подвергать ихъ критикѣ. Да и трудно, казалось бы, серьезно обсуждать проектъ Гарофало —превратить состояніе Робинзона Крузое въ государственный институтъ, или предложеніе Ломброзо, рекомендующаго въ отношеніи политическихъ преступниковъ слѣдовать примѣру абиссинскаго короля: отправлять ихъ на высокую гору, давать имъ пить и ѣсть, но не позволять спускаться. Однако, большинство изъ указанныхъ мѣропріятій справедливо вызываютъ къ себѣ совершенно иное отношеніе. Наибольшій успѣхъ среди нихъ выпалъ на долю средствъ, предложенныхъ взамѣнъ краткосрочнаго лишенія свободы, и среди нихъ, въ особенности, на долю института условнаго осужденія или института условнаго непримѣненія наказанія.

Институтъ условнаго осужденія въ томъ видѣ, въ какомъ онъ защищается въ сообщенномъ на наше заключеніе проектѣ и въ какомъ онъ введенъ въ уголовные кодексы континентальныхъ госу-

дарствъ западной Европы, обязанъ своимъ происхожденіемъ исключительно тому направленію въ наукѣ уголовнаго права, выразителемъ котораго является международный союзъ криминалистовъ, почему и называется справедливо „дѣтищемъ союза“. Bérenger, Prins, Liszt—дѣятельные члены союза — оказываются первыми и наиболѣе ревностными защитниками молодого института. Не отрицая того, что между проектомъ сенатора Bérenger 1884 года и возникшей въ концѣ 60-хъ годовъ американской системой испытанія или англійскимъ институтомъ поручительства, происхожденіе котораго теряется въ глубокой древности, существуетъ извѣстная связь идей, вполнѣ допуская, что англійское и американское законодательство могли послужить для Bérenger отправной точкой, нельзя вмѣстѣ съ тѣмъ не замѣтить, что усматривать въ континентальномъ институтѣ условнаго осужденія заимствованіе, подражаніе англо-американскимъ образцомъ, какъ это дѣлаютъ многіе криминалисты, не имѣется, казалось бы, достаточныхъ основаній. По свидѣтельству Aschrott'а, поручительство въ современномъ англійскомъ правѣ получило характеръ средства, дополняющаго или замѣняющаго другія формы наказанія. Признавая кого либо виновнымъ въ проступкѣ, влекущемъ по закону тюрьму или штрафъ, и требуя вмѣсто того поручительства въ добромъ поведеніи, судъ не оставляетъ преступника безнаказаннымъ, но лишь замѣняетъ одно наказаніе другимъ, слѣдуя принципу индивидуализаціи наказаній. Въ институтѣ условнаго осужденія приведеніе въ исполненіе наказанія, опредѣленнаго судомъ, пріостанавливается вообще впредь до совершенія виновнымъ новаго проступка. Это существенное различіе двухъ институтовъ, исключающее возможность признанія существованія между ними близкаго родства, дѣлаетъ невозможнымъ и совмѣстное ихъ обсужденіе. Нельзя поэтому согласиться съ объясненіями отдѣла, что институтъ условнаго осужденія встрѣчается въ двухъ формахъ: *англоамериканской* и континентальной. Отрицательное отношеніе къ институту поручительства не препятствуетъ высказаться въ пользу условнаго осужденія, и, наоборотъ, одобреніе перваго института не является еще признаніемъ достоинства втораго.

Обоснованіе института условнаго осужденія съ точки зрѣнія того ученія, на почвѣ котораго оно возникло, представляется если не убѣдительнымъ, то вполнѣ яснымъ. Задача уголовнаго правосудія—борьба съ индивидуальными факторами преступности; краткосрочное тюремное заключеніе представляется средствомъ вообще

негоднымъ для такой борьбы. Его надлежитъ чѣмъ либо замѣнить. Институтъ условнаго осужденія не только удовлетворяетъ всѣмъ необходимымъ для того условіямъ, но и является вообще однимъ изъ лучшихъ, наиболѣе раціональныхъ средствъ борьбы съ случайнымъ преступнымъ людомъ. Включеніе его въ современныя карательныя системы вполнѣ цѣлесообразно и необходимо. По этой программѣ институтъ условнаго осужденія обычно защищается его сторонниками, хотя приводимые въ развитіе этихъ положеній доводы у многихъ отличаются значительнымъ разнообразіемъ; приблизительно этими же соображеніями рекомендуетъ введеніе условнаго осужденія и разсматриваемый нами проектъ.

Возникши на почвѣ отрицанія тюрьмы и ученія о борьбѣ съ индивидуальными факторами преступности, институтъ условнаго осужденія отстаивая свое право на существованіе, и въ настоящее время выставляетъ эти положенія, какъ наиболѣе говорящіе въ его пользу аргументы. Чтобы сузить область спора я принимаю почти безъ возраженій эти отправныя посылки доказательства цѣлесообразности условнаго осужденія, частью потому, что онѣ дѣйствительно правильны, по моему убѣжденію, частью для того, чтобы препирательства объ обстоятельствахъ побочныхъ не помѣшали намъ разсмотрѣть съ надлежащимъ вниманіемъ вопросъ объ основныхъ достоинствахъ и недостаткахъ этого института. Принципъ индивидуализаціи карательныхъ мѣръ, считающійся специфической принадлежностью новѣйшихъ теорій антропологической и соціологической школъ, долженъ быть признанъ въ дѣйствительности универсальнымъ принципомъ. Принципъ этотъ охотно принимается всѣми представителями классической или юридической школы, обосновать его съ точки зрѣнія этой школы не представляется ни малѣйшихъ затрудненій. Моментомъ, объединяющимъ всѣхъ преступниковъ въ наказаніи, является моментъ страданія. Malum passionis, quod infligitur propter malum actionis—единственный общій характерный для наказанія моментъ. Отдѣльныя карательныя мѣры за одно и то же преступленіе для различныхъ категорій преступниковъ могутъ быть безконечно разнообразны. Государство никогда не преслѣдуетъ своихъ цѣлей изолированно. Наказывая преступниковъ, оно можетъ и должно заботиться и о предупрежденіи возможности дальнѣйшей преступной дѣятельности со стороны наказываемаго въ будущемъ и, въ зависимости отъ этого, болѣе или менѣе, измѣнять систему репресивныхъ мѣръ. Ошибка теорій спеціальнаго предупрежденія

заключается не въ томъ, что онѣ рекомендуютъ различныя средства борьбы съ преступниками исправимыми и неисправимыми, привычнымъ и случайнымъ людомъ, а въ томъ, что они на мѣсто карательной, хотятъ поставить предупредительную дѣятельность государства и провозглашаютъ въ качествѣ принципа, что борьба съ преступленіями мѣрами уголовной репрессіи невозможна, что институтъ наказанія совершенія преступленій никогда не предупреждаетъ, а можетъ предупреждать только ихъ рецидивъ. Съ этими положеніями, разумѣется, нельзя согласиться, но принципа индивидуализаціи наказаній они нисколько не обусловливаютъ. Начало это совершенно правильно; доказывать его— это ломиться въ открытую дверь.

Не стоитъ намъ сейчасъ вести споровъ и относительно того— цѣлесообразно или нецѣлесообрано краткосрочное тюремное заключеніе. Вопросъ этотъ несомнѣнно крайне важенъ и заслуживаетъ самаго серьезнаго къ себѣ отношенія; нельзя же, въ самомъ дѣлѣ, содержать школы преступности и порока и культивировать въ нихъ преступность за государственный счетъ. Одно, съ чѣмъ я лично затруднился бы согласиться, это съ тѣмъ, что вопросъ о недостаткахъ тюрьмы можетъ быть ограниченъ рамками краткосрочнаго заключенія. Недостатки долгосрочнаго лишенія свободы выяснились не менѣе рельефно, чѣмъ недостатки краткосрочнаго; да и возможно ли продолжать лелеять надежды на исправленіе привычнаго преступника въ тюрьмѣ, въ этой ужасной тюрьмѣ, которая даже случайнаго преступника не способна предохранить отъ порчи? Едва ли ошибается проф. Сергѣевскій, говоря, что состояніе тюремнаго сидѣльца, какъ состояніе, подобно рабству, само, по себѣ взятое не можетъ содѣйствовать исправительнымъ цѣлямъ. Опытомъ дознано, что продолжительное тюремное заключеніе, въ особенности одиночное, порождаетъ апатію и пассивное отношеніе ко всему, даже къ свободѣ. Зарегистровано много случаевъ, когда лица, отбывшія тюремное заключеніе, въ особенности неврастеники, совершали преступленіе исключительно потому, что тюремная жизнь убивала въ нихъ всякое желаніе вести на свободѣ борьбу за существованіе, что имъ гораздо легче и пріятнѣе жилось въ тюрьмѣ. По удачному замѣчанію проф. Таганцева, узникъ не примиряется съ кельей, а отучается желать другого и, отказываясь оставить келью по истеченіи узаконеннаго срока, напоминаетъ птицу, долго сидѣвшую въ клѣткѣ и не летящую изъ нея, несмотря на открытыя дверцы. При этомъ проф. Таганцевъ ссы-

лается на извѣстнаго датскаго тюрьмовѣда Bruun'a, заявляющаго, что число рецидивистовъ стоитъ въ прямомъ соотношеніи съ продолжительностью пребыванія въ одиночномъ заключеніи и подкрѣпляющаго это положеніе данными изъ голландской тюремной статистики. Словомъ, если бы мы стали обсуждать вопросъ о недостаткахъ тюрьмы, мы должны были бы взять его во всемъ его объемѣ. Но мы готовы признать, что неудовлетворительно только краткосрочное лишеніе свободы; по отношенію къ Россіи это будетъ вполнѣ вѣрно, такъ какъ было бы дерзостью заявлять, что наши уѣздныя тюрьмы удовлетворяютъ сколько нибудь пенитенціарнымъ цѣлямъ. Что же изъ всего этого слѣдуетъ? Признавая нецѣлесообразность краткосрочнаго лишенія свободы и принципъ индивидуализаціи наказаній въ зависимости отъ категорій преступниковъ, мы констатируемъ только, что существующія карательныя мѣры плохи, и что ихъ требуется чѣмъ либо замѣнить, при чемъ тѣ средства, которымъ они должны уступить мѣсто, для привычныхъ и случайныхъ преступниковъ могутъ быть различны. Необходимость принятія института условнаго осужденія такими аргументами доказать нельзя (тез. II).

Но въ пользу института условнаго осужденія приводятся и другіе доводы, которые, если бы они были правильными, дѣйствительно обосновывали бы этотъ институтъ. Доводы эти заключаются въ томъ, что институтъ условнаго осужденія это своеобразное карательное средство, предназначенное для борьбы съ случайнымъ преступнымъ людомъ, средство цѣлесообразное и репрессивное. Репрессивность и цѣлесообразность института условнаго осужденія я позволяю себѣ оспаривать, при чемъ долженъ замѣтить, что до признанія института условнаго осужденія наказаніемъ не идутъ даже и многіе сторонники этого института. Въ объясненіяхъ къ проекту условнаго осужденія говорится, что, по удостовѣренію, большинства криминалистовъ, занимавшихся условнымъ осужденіемъ, условное осужденіе „заключаетъ въ себѣ нѣкоторые элементы уголовной кары, сущность которой въ данномъ случаѣ выражается въ особомъ психическомъ воздѣйствіи на преступника угрозою неминуемаго примѣненія наказанія въ случаѣ совершенія новаго преступнаго дѣянія“, при чемъ имѣется ссылка на статью прив.-доц. Гельсингфорскаго университета Игнаціуса „о юридической природѣ условнаго осужденія“, помѣщенную въ Zeitschrift'ѣ Листа за прошлый годъ. Считаю нелишнимъ добавить, что авторъ названной статьи, подвергнувъ подробному разсмотрѣнію доводы, приводимые въ доказательство

репрессивнаго характера условнаго осужденія, признаетъ эти доводы несостоятельными, приводящими къ абсурдамъ. Чѣмъ же доказывается наличность въ составѣ условнаго осужденія элементовъ уголовной кары? С. К. Гогель находитъ, что условное осужденіе—наказаніе „утонченное", состоящее изъ двухъ элементовъ—внушенія и угрозы. Хотя современныя воззрѣнія, по мнѣнію С. К., и сводятъ существо наказанія къ причиненію внѣшняго, матеріальнаго вреда, но и они не придерживаются строго такого пониманія наказанія, допуская существованіе, въ качествѣ самостоятельныхъ карательныхъ мѣръ, внушенія и выговора. Между тѣмъ внушеніе входитъ, какъ необходимая составная часть, въ институтъ условнаго осужденія, и слѣдовательно уже по этому одному нельзя отрицать карательнаго характера этого института. Съ другой стороны, угроза наказаніемъ, для условно осужденнаго весьма опредѣленная—сверхъ наказанія за будущее преступленіе отбыть наказаніе также и за прошлое, также причиняетъ наказуемому, очевидно, вредъ, но вредъ не матеріальный, а моральный. Все это указываетъ,—говоритъ г. Гогель,—на то, что условное осужденіе является несомнѣнно наказаніемъ, даже съ точки зрѣнія теоріи возмездія. Но, еслибы и отказались признавать его „наказаніемъ" въ настоящемъ значеніи этого слова, то его нельзя будетъ тѣмъ не менѣе не считать наказаніемъ въ новѣйшемъ смыслѣ слова, съ точки зрѣнія теоріи цѣлесообразности, какъ мѣры предупрежденія и пресѣченія преступленій. Еще болѣе опредѣленно выясняетъ, еще болѣе ярко рисуетъ репрессивный характеръ условнаго осужденія проф. Піонтковскій: „условное непримѣненіе наказанія—говоритъ онъ—является само по себѣ наказаніемъ.... Осужденный находится въ теченіе опредѣленнаго періода времени подъ особымъ спеціальнымъ, психическимъ давленіемъ; предъ его глазами обрисовывается возможность подвергнуться матеріальному лишенію; страхъ—одно изъ тяжелыхъ чувствъ, испытываемыхъ человѣкомъ; страданіе, связанное съ существованіемъ этого чувства, бываетъ иногда даже ощутительнѣе, чѣмъ страданіе, связанное съ дѣйствительнымъ перенесеніемъ ожидаемаго зла. Не видѣть въ такомъ состояніи нѣкотораго для осужденнаго страданія,—значитъ закрывать глаза передъ дѣствительностью". Итакъ, условно осужденный отбываетъ наказаніе, отсрочка наказанія въ связи съ возможностью подвергнуться наказанію въ будущемъ заставляетъ его страдать, онъ страдаетъ иногда сильнѣе, чѣмъ еслибъ наказаніе было къ нему дѣйствительно примѣнено!?

Это краснорѣчивое описаніе страданій, испытываемыхъ человѣ-

комъ, опасающимся подвергнуться уголовной карѣ, не напоминаетъ ли намъ чего то знакомаго, чего то такого, что намъ давно встрѣчалось въ учебникахъ, курсахъ уголовнаго права? Не приходятъ ли намъ при этомъ на память французскіе криминалисты конца XVIII и начала XIX вѣка, Hoorbehe, Couturier, Louvet, и ихъ горячая, страстная защита уголовной давности? Не представляется ли еще болѣе памятной блестящая рѣчь графа Реаля, цитируемая и понынѣ во всѣхъ изслѣдованіяхъ о давности, въ особенности французскихъ, произнесенная при обсужденіи французскаго устава уголовнаго судопроизводства: „давность, говоритъ онъ—обезпечиваетъ достояніе, честь и жизнь людей; вселяя къ преступнику надежду на то, что давно содѣянное преступленіе можетъ быть забыто, она удерживаетъ его отъ совершенія новыхъ преступленій и въ то же время она сама, продолжительностью сроковъ ею опредѣляемыхъ, какъ бы беретъ на себя наказаніе за это преступленіе. И въ самомъ дѣлѣ, можно ли вообразить пытку болѣе жестокую, чѣмъ та томительная неизвѣстность, чѣмъ тотъ невыносимый страхъ, отнимающій у преступника спокойствіе днемъ и отдыхъ ночью, 20 лѣтъ повседневныхъ мученій, 20 лѣтъ постоянныхъ безсонницъ. Карающій мечъ правосудія, висящій 20 лѣтъ надъ головой преступника! Законодатели! Неужели эта пытка, болѣе тяжелая, чѣмъ сама смерть, недостаточно покараетъ преступника, неужели она не узаконитъ давности?“ Однако, наряду съ этими краснорѣчивыми доводами, по неизбѣжному закону ассоціаціи идей, вспоминается и отношеніе къ нимъ позднѣйшихъ криминалистовъ. Вспоминается Ortolan, называющій эти соображенія „дѣтскими, пустыми, риторическими фразами“, вспоминаются другіе криминалисты, наглядно доказывающіе ихъ несостоятельность. Но если большинство готово признать, что, распространяя понятіе наказанія на страданія преступника, боящагося, обнаруженія учиненнаго имъ дѣянія, защитники уголовной давности шли слишкомъ далеко, то, вѣдь, защитники условнаго осужденія идутъ въ томъ же направленіи безконечно дальше. Преступникъ необнаруженный, испытывая страхъ предъ угрожающей ему за совершенное дѣяніе карой, абсолютно не въ состояніи этой кары предотвратить; условно осужденный, опасающійся невыгодныхъ для себя послѣдствій, предотвратить ихъ можетъ очень легко: онъ долженъ не совершать только новыхъ преступленій. Въ необходимости воздержанія отъ дальнѣйшей преступной дѣятельности и заключается все страданіе условно осужденнаго; принужденіе подчинять себя требованіямъ закона и должно

служить для него наказаніемъ. Но, слѣдовательно, и всѣ мы, обязанные всю нашу дѣятельность сообразовывать съ волею закона, терпимъ страданія, подвергаемся наказанію, наказанію безусловному, пожизненному, не пріостанавливающемуся въ своемъ дѣйствіи ни въ одинъ изъ моментовъ нашей сознательной жизни?!

Повторяя сейчасъ почти дословно все то, что мною уже было уже заявлено по поводу указаній на репрессивный характеръ условнаго осужденія шесть лѣтъ назадъ, на первомъ съѣздѣ русской группы международнаго союза уголовнаго права, я считаю нелишнимъ коснуться въ двухъ словахъ и тѣхъ упрековъ, которые обратилъ ко мнѣ впослѣдствіи за мою рѣчь на съѣздѣ проф. Піонтковскій (Ж. М. Ю., 1902 г., кн. 2, Условное осужденіе въ Швейцаріи, стр. 37—38). Обвиняя меня въ томъ, что путемъ произвольныхъ аналогій и не менѣе произвольной замѣны существующихъ положеній воображаемыми, я стремлюсь свести связанное съ примѣненіемъ условнаго осужденія страданіе къ нулю и вовсе не останавливаюсь на другихъ соображеніяхъ, приводимыхъ въ пользу признанія условнаго осужденія наказаніемъ, вслѣдствіе чего аргументація моя не можетъ претендовать на какое либо серьезное научное значеніе, проф. Піонтковскій утверждаетъ, что между эквивалентной теоріей давности и теоріей, усматривающей въ условномъ осужденіи всѣ черты, присущія наказанію,—глубокая пропасть: „Эти теоріи—говоритъ онъ—рѣзко отличаются другъ отъ друга и по своей конструкціи, и по своему характеру: первая изъ этихъ теорій (эквивалентная теорія давности) покоится на идеѣ возмездія въ наказаніи, вторая—ничего общаго съ этой идеей не имѣетъ; первая ссылается для признанія давности эквивалентомъ наказанія исключительно на испытываемыя преступникомъ въ теченіе давностнаго срока страданія; вторая устанавливаетъ общія черты, присущія условному осужденію и наказанію, и въ ряду этихъ чертъ отмѣчаетъ наличность страданія; первая обусловливаетъ страданіе скрывшагося преступника предположеніемъ наличности угрызенія совѣсти за учиненное и боязни быть задержаннымъ и преданнымъ суду—предположеніемъ, вообще не соотвѣтствующимъ дѣйствительности, а являющимся продуктомъ оптимистически (?) настроеннаго воображенія; вторая обусловливаетъ страданіе условно осужденнаго наличностью такихъ фактовъ, какъ произнесеніе обвинительнаго приговора и характеръ испытательнаго режима, создающій для условно-освобожденнаго невыгодное, сравнительно съ людьми, суду не подвергавшимися, положеніе. Никакого сходства

между этими теоріями не существуетъ". Подобнаго рода *доказательства* проф. Піонтковскій противопоставляетъ моимъ „голословнымъ утвержденіямъ, покоящимся на логически-невозможномъ пользованіи аналогіями, на неправильномъ и извращенномъ пониманіи природы условнаго осужденіи"!! Очевидно, на вопросы логики у проф. Піонтковскаго имѣется совершенно своеобразный взглядъ.

Пытаясь обосновать репрессивный характеръ условнаго осужденія соображеніями о томъ, что страхъ, испытываемый условно осужденнымъ, можетъ считаться эквивалентомъ наказанія, назначеннаго судомъ, защитники этого взгляда упускаютъ изъ виду, какъ это неоднократно указывалось, что еслибы теорія ихъ была въ дѣйствительности вѣрна, то институтъ условнаго осужденія нарушалъ бы принципъ, ne bis in idem, дважды наказывая преступниковъ за одинъ и тотъ же деликтъ. Болѣе осторожно поступаютъ поэтому тѣ, которые, признавая условное осужденіе карой, видятъ репрессивный моментъ не столько въ угрозѣ, сколько въ сопровождающемъ приговоръ внушеніи. Отрицать карательнаго значенія за выговоромъ, разумѣется, никто не рѣшится, но дѣло только въ томъ, что связь условнаго осужденія и выговора совершенно механическая, институтъ условнаго осужденія можетъ быть соединенъ съ выговоромъ, но можетъ существовать и безъ него, что наилучшимъ образомъ доказываетъ разсматриваемый нами въ настоящее время проектъ.

Отказываясь видѣть въ институтѣ условнаго осужденія „утонченное наказаніе", я не могу признать правильнымъ, и то посредствующее мнѣніе, имѣющее характеръ компромисса, которое видитъ въ условномъ осужденіи нѣчто среднее между наказаніемъ и ненаказаніемъ, — форму, неподдающуюся опредѣленію юриста. Такое мнѣніе было высказано, между прочимъ, при обсужденіи вопроса объ условномъ осужденіи на съѣздѣ русской группы союза криминалистовъ проф. Фойницкимъ, усматривавшимъ репрессивный моментъ отсрочки наказанія въ отличіи положенія условно осужденнаго отъ положенія сбыкновеннаго гражданина, стоящаго подъ общею угрозою уголовнаго закона: у послѣдняго есть шансы не быть осужденнымъ, которыхъ уже нѣтъ у перваго.

Едва-ли, однако, имѣетъ какое-либо отношеніе къ понятію репрессіи потеря надежды на оправдательный приговоръ.

Позволяя себѣ, на основаніи сказаннаго, утверждать, что соображенія, приводимыя въ доказательство репрессивнаго значенія условнаго осужденія, неубѣдительны и полны противорѣчій (тез. III),

я не могу не замѣтить, что для сторонниковъ теоріи спеціальнаго предупрежденія соображенія эти весьма характерны. Стремленія отыскать въ условномъ осужденіи элемента кары свидѣтельствуютъ о томъ, что принципъ безнаказанности преступныхъ дѣяній не отвѣчаетъ правовымъ убѣжденіямъ даже сторонниковъ теоріи спеціальнаго предупрежденія, хотя, казалось бы, для борьбы съ индивидуальными факторами преступности вовсе не требуется предварительно преступника *покарать!*

Гораздо болѣе серьезное значеніе, чѣмъ указанія на репрессивность, имѣютъ доводы, приводимые въ подтвержденіе *цѣлесообразности* условнаго осужденія. Доказывается эта цѣлесообразность различными аргументами, причемъ едва-ли не первое мѣсто среди нихъ имѣетъ аргументъ „хуже не будетъ“; „значеніе выгодъ, получаемыхъ при примѣненіи условнаго осужденія — заявляетъ, напр., С. К. Гогель—станетъ еще яснѣе, если принять во вниманіе, что собственно вреда отъ примѣненія его быть не можетъ; если условное осужденіе примѣнено къ лицу, этого недостойному, то вѣдь такое лицо въ свое время, при совершеніи новыхъ преступленій, не избѣжитъ наказанія и за первое преступленіе, слѣдовательно, правосудіе будетъ во всякомъ случаѣ удовлетворено, а при такихъ условіяхъ всякое удачное примѣненіе института является уже безспорной и прямой выгодой, прямой побѣдой въ борьбѣ съ преступностью и рецидивомъ.“ Если понимать побѣду надъ преступностью въ томъ смыслѣ, въ какомъ ее понимаетъ С. К., то, конечно, успѣхъ условнаго осужденія заранѣе обезпеченъ. Болѣе 100% rechutes при примѣненіи условнаго осужденія быть не можетъ; 100% будетъ доказывать, что институтъ этотъ не приноситъ ни пользы ни вреда; но уже 99% rechutes будетъ свидѣтельствовать объ его безспорной и прямой выгодѣ, объ успѣхѣ, одержанномъ имъ въ борьбѣ съ рецидивомъ. Разсчитывать же болѣе чѣмъ на 99% rechutes немыслимо, такъ какъ долженъ же пасть хотя 1% на необнаруженныя преступленія.

Но развѣ доказано, что всѣ случайные преступники должны неизбѣжно сдѣлаться рецидивистами и, если не дѣлаются таковыми, то только въ силу примѣненія къ нимъ условнаго осужденія?!

Утверждая, что условное осужденіе является однимъ изъ наиболѣе надежныхъ средствъ для предупрежденія повторной преступности,—сторонники института объясняютъ успѣхъ его дѣйствіемъ висящей надъ головою преступника угрозы. На указанія

противниковъ, что угроза наказанiемъ, являясь необходимою принадлежностью вообще уголовнаго закона, не можетъ быть признана специфическимъ признакомъ условнаго осужденiя, и что отъ дѣйствiя угрозы не изъятъ ни одинъ гражданинъ въ государствѣ, сторонники условнаго осужденiя отвѣчаютъ, что то—одна угроза, а это совершенно другая. „Если сравнить положенiе человѣка, къ которому примѣненъ институтъ условнаго осужденiя, съ человѣкомъ, надъ головою котораго не тяготѣетъ никакого осужденiя, говоритъ проф. Пiонтковскiй—то нельзя не замѣтить рѣзкой разницы положенiй. Правда, какъ къ тому, такъ и къ другому предъявляются одни и тѣ же требованiя сообразоваться съ велѣнiями закона, исполнять свой долгъ, свои обязанности, но средства, примѣняемыя къ нимъ съ цѣлью обезпечить исполненiе этихъ требованiй, глубоко различны. Въ то время, какъ первый, ни въ чемъ сравнительно съ другими нестѣсненный, живетъ подъ безличнымъ общимъ давленiемъ угрозы, заключающейся въ уголовномъ законѣ, второй находится въ положенiи, сравнительно съ другими, исключительномъ: онъ осужденъ; для направленiя его дѣйствiя по легальному пути для него, помимо общей угрозы уголовнаго закона, создается особая соцiальная угроза, подъ давленiемъ которой онъ принужденъ жить".—„Психическое давленiе, заключающееся въ примѣненiи условнаго осужденiя—говоритъ въ другомъ мѣстѣ тотъ же авторъ—въ состоянiи возбудить во внутреннемъ мiрѣ преступнаго агента, путемъ представленiя о возможномъ наступленiи зла и воспоминанiя объ испытанномъ, чувство страха. Этотъ страхъ, въ связи съ предоставляемой преступному агенту возможностью избавить себя отъ реализацiи содержащагося въ висящей надъ его головой угрозѣ зла или даже совершенно загладить совершенное, возможностью, зависящей всецѣло отъ его будущаго образа дѣятельности, по присущему всякому человѣку чувству самосохраненiя, содѣйствуетъ направленiю будущей дѣятельности преступнаго агента по легальному пути, усиливая и укрѣпляя оказавшiеся прежде слабыми, сдерживающiе его отъ преступной дѣятельности мотивы, приходя на помощь послѣднимъ и въ будущемъ обезпечивая за ними побѣду". Приведенная аргументацiя, однако, представляется на мой взглядъ совершенно неубѣдительной. Основной недостатокъ ея, какъ и большинства доводовъ, приводимыхъ въ пользу условнаго осужденiя, заключается въ томъ, что она опирается, какъ на доказанное, на такое положенiе, которое въ дѣйствительности составляетъ thema probandi. Въ самомъ дѣлѣ, что даетъ право сторонникамъ условнаго осужденiя

утверждать, что угроза опредѣленнымъ зломъ дѣйствуетъ сильнѣе, чѣмъ страхъ передъ зломъ неопредѣленнымъ? Чѣмъ доказано, что процедура условнаго осужденія усиливаетъ вліяніе общей безличной угрозы уголовнаго закона, а не ослабляетъ, напротивъ, его, возбуждая въ легкомысленномъ преступникѣ надежду, что и въ случаѣ совершенія второго преступленія ему также удастся избѣжать наказанія? Есть ли, наконецъ, надобность въ усиленіи дѣйствія угрозы по отношенію къ случайнымъ преступникамъ, коль скоро самое понятіе случайнаго преступника предполагаетъ, что лицо, учинившее преступное дѣяніе, настроено вообще правомѣрно и, если преступило норму закона, то въ силу чисто внѣшнихъ, случайныхъ причинъ? Въ „ученіи о наказаніи“ проф. Фойницкій совершенно правильно указываетъ на связь теоріи спеціальнаго предупрежденія съ предположеніемъ, что человѣкъ, разъ совершившій преступленіе, склоненъ нарушать законъ и на будущее время. Можетъ ли идти рѣчь о мѣрахъ спеціальнаго предупрежденія въ борьбѣ съ случайной преступностью, требующей признанія фикціи, совершенно обратной? Особенно странной представляется вѣра въ спасительное дѣйствіе Дамоклова меча, повѣшеннаго надъ головой преступника, примѣненіемъ къ нему условнаго осужденія въ тѣхъ случаяхъ, когда наказаніе, опредѣленное за первое преступное дѣяніе и условно отсроченное, совершенно незначительно. Неужели страхъ подвергнуться денежной пенѣ или аресту можетъ одержать побѣду въ борьбѣ съ мотивами, побуждающими къ совершенію тяжкихъ, обложенныхъ строгими карами, преступленій? Убѣдить скептиковъ въ психической силѣ условнаго осужденія путемъ разсужденій о магическихъ свойствахъ выходящей изъ устъ судьи угрозы довольно трудно. За невозможностью провѣрить вліяніе условнаго осужденія наблюденіемъ надъ дѣйствіемъ его на отдѣльныхъ личностей сторонникамъ условнаго осужденія остается одно средство—обратиться къ статистикѣ. Статистическій матеріалъ, по мнѣнію защитниковъ условнаго осужденія, доказываетъ, что институтъ этотъ имѣетъ колоссальный успѣхъ. Я же позволяю себѣ вмѣстѣ со многими другими лицами утверждать, что статистическія данныя, лежащія въ основаніи такого вывода, лишены какого бы то ни было доказательнаго значенія, уже потому, что для полученія указаннаго вывода сравниваются совершенно несоизмѣримыя величины, и что при этомъ обращается вниманіе только на повторную преступность и совершенно игнорируется ростъ преступности вообще (тез. IV). На первомъ съѣздѣ русской группы международнаго союза криминалистовъ

проф. Петражицкій правильно замѣтилъ, что самая мысль доказать успѣхъ условнаго осужденія статистическими выкладками должна быть отвергнута логикой. Нѣтъ и не можетъ быть цифръ, которыя бы показывали вліяніе условнаго осужденія на массу населенія, а между тѣмъ можно ли говорить объ успѣхѣ института, коль скоро возникаетъ сомнѣніе, не дѣйствуетъ ли этотъ институтъ развращающимъ образомъ на массу?

Не придавая никакого значенія въ вопросѣ объ условномъ осужденіи статистическимъ даннымъ, я предполагалъ отъ разсмотрѣнія этихъ данныхъ совершенно уклониться. Но заглянувъ случайно въ бельгійскій статистическій отчетъ 1902 года, я увидѣлъ, что, если даже и не принимать въ разсчетъ методологическихъ ошибокъ, дѣлаемыхъ защитниками условнаго осужденія при пользованіи цифрами, все же нельзя не признать, что для института условнаго осужденія имѣющіяся въ отчетѣ цифры безусловно неблагопріятны.

9 лѣтъ назадъ, когда институтъ условнаго осужденія едва достигъ зенита своего успѣха, на цифрахъ бельгійской статистики останавливался, во время обсужденія вопроса объ условномъ осужденіи на Парижскомъ пенитенціарномъ конгрессѣ, делегатъ голландскаго правительства проф. Pols. Оговариваясь, что онъ далекъ отъ мысли пользоваться аргументомъ: „post hoc, ergo propter hoc“, Pols указывалъ, что введеніе условнаго осужденія въ Бельгіи сопровождалось увеличеніемъ какъ преступности вообще, такъ и рецидива Въ 1870 году цифра осужденій на срокъ 6 мѣсяцевъ и ниже равнялась въ Бельгіи 10.000, въ 1884—19.000. Сторонники условнаго осужденія, требуя введенія этого института, предсказывали, что, въ случаѣ невведенія его, въ 1890 году число осужденій будетъ 29.000. Условное осужденіе было введено въ законодательство. Въ 1890 году число осужденій равнялось 36.000, въ 1891 г.—41.000, въ 1892 г.—46.000, въ 1893 г.—43.000. Pols'у возражалъ проф. Frins, доказывавшій, что приведенныя имъ цифры ничего не говорятъ, что онъ долженъ бы былъ привести цифры rechutes, которыя краснорѣчиво свидѣтельствуютъ о цѣлесообразности примѣненія условнаго осужденія. Только 3 % условно осужденныхъ въ теченіе испытательнаго періода совершили новое преступленіе, слѣдовательно, въ 97% примѣненіе оказалось удачнымъ. Послѣ парижскаго конгресса прошло 9 лѣтъ, и что же заявляетъ бельгійскій отчетъ?

1) *Преступность въ Бельгіи непрерывно возрастаетъ.* Число

возбужденныхъ уголовныхъ дѣлъ въ Бельгіи равнялось въ 1880 году 70.000, въ 1885 г.—83.000, въ 1890 г.—112.000, въ 1895 г.—130.000, въ 1900 г.—160.000, въ 1901 г.—163.000, въ 1902 г.—165.000. Это колоссальное увеличеніе числа возникшихъ дѣлъ, конечно, нельзя приписать, какъ совершенно правильно указываетъ отчетъ, исключительно увеличенію преступности; огромное вліяніе, разумѣется, на приведенныя цифры оказало расширеніе области наказуемыхъ дѣяній, появленіе новыхъ преступленій. Но все же при оцѣнкѣ условнаго осужденія нельзя не считаться съ тѣмъ, что за время его дѣйствія число возбуждаемыхъ уголовныхъ дѣлъ увеличилось въ Бельгіи почти на 30%, со 185 на 10.000 жителей въ 1890 году до 239—въ 1902 году. Эти цифры во всякомъ случаѣ даютъ право утверждать, что на преступность вообще институтъ условнаго осужденія въ Бельгіи задерживающаго вліянія не оказалъ.

2) *Процентъ rechutes, случаевъ совершенія новыхъ преступленій въ теченіе испытательнаго періода, не перестаетъ увеличиваться.* Говоря о статистикѣ rechutes, конечно, нельзя не упомянуть, что вся эта статистика по своимъ пріемамъ такъ мало отвѣчаетъ научнымъ требованіямъ, что съ нею вообще трудно считаться. Можно ли судить объ успѣхѣ или неуспѣхѣ примѣненія условнаго осужденія по процентному отношенію числа констатированныхъ въ теченіе года rechutes къ числу послѣдовавшихъ въ теченіе того же года отсрочекъ наказанія? Можно ли не считаться съ тѣмъ, что по бельгійскому закону отъ усмотрѣнія суда зависитъ опредѣленіе продолжительности испытательнаго періода? Но и при всѣхъ своихъ несовершенствахъ статистика rechutes показываетъ, что то время, когда на нее могли ссылаться защитники условнаго осужденія и съ гордостью заявлять, что только въ 3-хъ случаяхъ изъ 100 потребовалось примѣненіе отсроченнаго наказанія, въ 97% же оказалось возможнымъ ограничиться одной угрозой, минуло безвозвратно: въ практикѣ tribunaux correctionels примѣненіе условнаго осужденія оказалось неудачнымъ: въ 1899 году—въ 12%, въ 1900 году—въ 12,2%, въ 1901 г. — въ 14%, въ 1902 г.—въ 14,7%; въ практикѣ нижнихъ судебныхъ мѣстъ (tribunaux de police) процентъ неудачъ оказался еще болѣе значительнымъ. Но и 15%—это процентъ ужасный, если принять во вниманіе, что отсрочка наказанія давалась только *случайнымъ* преступникамъ или, по крайней мѣрѣ, казавшимся суду таковыми, а вѣдь цифра rechutes все растетъ!

3) *Рецидивъ продолжаетъ неизмѣнно рости.* На 100 обвиняемыхъ, судившихся въ cours d'assises, приходилось рецидивистовъ: въ періодъ отъ 1881 по 1885 г.—42 чел., въ періодъ отъ 1886 по 1890 г.—52 чел., въ періодъ отъ 1898 по 1902 г.—57 чел. Среди 100 осужденныхъ мужчихъ осужденные въ первый разъ составляли: въ 1899 году—57%, въ 1900 г.—56%, въ 1901 г.—около 55%, въ 1902 г.—менѣе 54%. Свидѣтельствуютъ ли приведенныя цифры о пользѣ условнаго осужденія, хотя бы въ качествѣ мѣры спеціальнаго предупрежденія?

Прежде чѣмъ покончить съ статистикой, необходимо упомянуть объ одной ошибкѣ, обычно встрѣчающейся въ работахъ по условному осужденію—сравненіи цифръ рецидива и цифръ rechutes. Лицо, незнакомое съ литературой условнаго осужденія, въ возможность такой ошибки едва ли повѣритъ. Придетъ ли кому либо въ голову сравнивать дѣйствіе различныхъ лекарствъ, испытывая одно изъ нихъ на человѣкѣ, получившемъ легкую простуду, а другое—на трудно излечимомъ больномъ? А между тѣмъ это такъ: блестящій успѣхъ условнаго осужденія доказывается тѣмъ, что цифры rechutes случайныхъ преступниковъ ниже цифръ рецидива преступниковъ привычныхъ!!

Я разсмотрѣлъ всѣ доводы, приводимые въ пользу условнаго осужденія, и остался совершенно ими неубѣжденнымъ. Позвольте теперь въ нѣсколькихъ словахъ коснуться темныхъ сторонъ этого института и въ этомъ отношеніи ограничиться только бѣглыми контурами, такъ какъ, казалось бы, ясно, что, поскольку необходимость введенія условнаго осужденія недоказана, необходимость невведенія его явствуетъ сама собой.

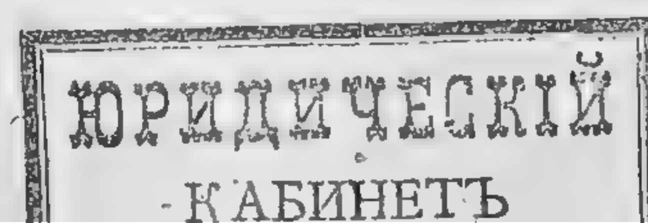
Первая отрицательная сторона условнаго осужденія заключается въ его дѣйствіи на народную психику. Противорѣча требованіямъ Беккаріи и Наказа, институтъ условнаго осужденія колеблетъ вѣру въ неизбѣжность уголовной репрессіи и, отсрачивая примѣненіе наказанія во времени, порываетъ связь между преступленіемъ и наказаніемъ, разрушаетъ существующую между преступленіемъ и наказаніемъ ассоціацію идей: „Самое надежнѣйшее обузданіе отъ преступленій—говоритъ Наказъ—есть не строгость наказаній, но когда люди подлинно знаютъ, что преступающій законы непремѣнно будетъ наказанъ“. Институтъ условнаго осужденія дѣйствуетъ въ направленіи совершенно обратномъ. Ослабляя то впечатлѣніе, которое создается неуклоннымъ отправленіемъ уголовнаго правосудія, условное осужденіе внушаетъ преступнику мысль, что только за

второе преступленіе онъ долженъ будетъ нести отвѣтственность, преступить же законъ одинъ разъ хотя и не совсѣмъ хорошо, но можно „einmal nit keinmal", „первая вина—не вина" (тез. V). На эти указанія защитники условнаго осужденія обыкновенно возражаютъ, что институтъ условнаго осужденія заключаетъ въ себѣ моментъ судебнаго порицанія, выговора: коль скоро за выговоромъ не отрицается значеніе самостоятельнаго наказанія, едва ли послѣдовательно отождествлять примѣненіе условнаго осужденія съ безнаказанностью, а слѣдовательно, и видѣть въ немъ колебаніе авторитета закона; я уже имѣлъ случай замѣтить раньше, насколько такія возраженія неточны. Выговоръ и условное осужденіе—два совершенно различныхъ института; въ тѣхъ случаяхъ, когда по объективнымъ и субъективнымъ особенностямъ дѣянія представляется возможнымъ ограничиться выговоромъ, нѣтъ надобности въ примѣненіи условнаго осужденія; также, гдѣ выговоръ недостаточенъ и можетъ произвести впечатлѣніе безнаказанности, такое же впечатлѣніе безнаказанности должно произвести и условное осужденіе. Основательность убѣжденія противниковъ института въ его вредномъ вліяніи на массу подтверждаетъ до извѣстной степени и отчетъ бельгійской статистики за 1902 г. Сообщая о томъ, что въ 1901 г. Министерство Юстиціи оказалось вынужденнымъ издать циркуляръ, рекомендующій большую осторожность въ примѣненіи условнаго осужденія, отчетъ заявляетъ, что слѣдствіемъ неумѣреннаго пользованія со стороны судей предоставленнымъ имъ правомъ отсрачивать наказанія явилось то, что многіе подсудимые сочли себя въ правѣ требовать примѣненія къ нимъ условнаго осужденія. Нужно ли лучшее доказательство тому, что подъ вліяніемъ условнаго осужденія можетъ легко выработаться представленіе, что „первая вина—не вина".

Другимъ существенно важнымъ недостаткомъ условнаго осужденія является обычное возстановленіе имъ господства общаго рецидива и обусловливаемая этимъ необходимость наложенія относительно суровыхъ взысканій на условно осужденныхъ, совершающихъ ничтожные проступки, не имѣющіе ничего общаго съ тѣми, за которые они были условно осуждены (тез. VI). Коль скоро для примѣненія отсрачиваемаго наказанія совершеніе перваго преступленія признается обстоятельствомъ недостаточнымъ и оно ставится въ зависимость отъ учиненія или неучиненія условно осужденнымъ новаго преступнаго дѣянія, то совершенно естественно, что, сопутствуя этому новому дѣянію, наказаніе, условно отсроченное,

въ связи съ наказаніемъ, вновь опредѣленнымъ судомъ, образуютъ нѣчто цѣлое и создаютъ такое впечатлѣніе, какъ будто бы виновному за второе преступленіе было опредѣлено по сравненію съ нормальнымъ, болѣе тяжкое наказаніе за то, что имъ учиненъ рецидивъ. Въ тѣхъ случаяхъ, когда второе преступленіе, по содержанію своему или мотивамъ, будетъ имѣть что-либо общее съ первымъ преступленіемъ, усиленіе наказанія за него не будетъ противорѣчить правовому чувству. Но представимъ себѣ примѣръ, когда второе преступленіе будетъ совершенно отличнымъ отъ перваго и притомъ значительно низшимъ по тяжести, признаемъ ли мы и въ этомъ случаѣ усиленіе наказанія справедливымъ. Предположимъ, что врачъ, поддавшись настоятельнымъ просьбамъ дамы, имѣвшей достаточныя основанія желать не имѣть ребенка, помогъ ей умертвить плодъ и признанный судомъ виновнымъ, но заслуживающимъ снисхожденія, былъ приговоренъ къ заключенію въ тюрьмѣ на одинъ годъ и къ лишенію практики на три года, съ примѣненіемъ къ нему условнаго осужденія. Четыре года спустя тотъ же врачъ нанесъ кому-либо оскорбленіе дѣйствіемъ или дрался на дуэли, за что долженъ былъ быть присужденъ къ аресту или заключенію въ крѣпости на двѣ недѣли. Не угодно ли стать въ положеніе врача или судьи, который долженъ приговорить его вмѣсто двухъ недѣль ареста къ одному году и пяти днямъ тюрьмы и лишенію права врачебной практики на три года. Обладаютъ ли защитники условнаго осужденія такими аргументами, съ помощью которыхъ они будутъ въ состояніи убѣдить врача, его семью, да и все вообще общество, что примѣненіе отсроченнаго наказанія въ данномъ случаѣ необходимо, и что институтъ условнаго осужденія—гуманный институтъ?

Признавая, что институтъ условнаго осужденія долженъ дѣйствовать деморализующимъ образомъ на массу населенія и бросить компроментирующую тѣнь какъ на отсрочку наказанія послѣ признанія виновнымъ въ первомъ преступномъ дѣяніи, такъ и на примѣненіе отсроченнаго наказанія при совершеніи новыхъ преступленій, я позволяю себѣ идти дальше и утверждать, что отрицательныя стороны условнаго осужденія этимъ не ограничиваются и что можно съ вѣроятностью ожидать вреднаго вліянія отъ примѣненія этого института и для самого суда. Въ числѣ аргументовъ приводимыхъ въ пользу условнаго осужденія, не послѣднее мѣсто занимаетъ доводъ, что институтъ этотъ нуженъ для борьбы съ оправдательными приговорами; въ этой роли институтъ услов-



наго осужденія можетъ оказаться оружіемъ обоюдо-острымъ. Вредъ, котораго надлежитъ опасаться отъ примѣненія условнаго осужденія для судей, въ особенности единоличныхъ,—а единоличные судьи будутъ по преимуществу примѣнять этотъ институтъ — можетъ выразиться: 1) въ недостаточно внимательномъ отношеніи къ первому судимому дѣянію и склонности примѣнять условное осужденіе даже и въ такихъ случаяхъ, когда болѣе тщательное изученіе проступка должно было бы въ результатѣ привести къ оправданію, и 2) въ оправданіи условно осужденныхъ, приговоренныхъ за первое преступленіе къ болѣе или менѣе продолжительному заключенію въ тюрьмѣ или крѣпости, несмотря на очевидную ихъ виновность въ совершеніи въ періодъ отсрочки наказанія новаго проступка, если за послѣдній проступокъ условно осужденному можетъ угрожать только краткосрочный арестъ (тез VI). Желаніе сложить съ себя отвѣтственность или, по крайней мѣрѣ, раздѣлить ее съ другимъ, настолько свойственно человѣку, что трудно ожидать, чтобы передъ нимъ всегда устояли судьи, въ особенности непрофессіональные юристы. Вмѣсто того, чтобы затрачивать трудъ на выясненіе сложной закулисной обстановки преступленія и искать выхода изъ лабиринта разнорѣчивыхъ уликъ, не проще ли примѣнить условное осужденіе въ спасительной надеждѣ на то, что истинный преступникъ рано ли, поздно ли понесетъ заслуженное наказаніе, лицо же, невиновное въ совершеніи преступленія или учинившее его случайно, второй разъ не подвергнется осужденію? Мы думаемъ, что такъ будетъ разсуждать не одинъ судья. Что сомнѣнія въ томъ, насколько правильно будетъ примѣняться на практикѣ условное осужденіе, не совсѣмъ безосновательны—краснорѣчивое доказательство тому неоднократно уже цитированный нами бельгійскій отчетъ. Составители отчета удостовѣряютъ, что бельгійскіе суды примѣняютъ условное осужденіе, какъ показала практика, несогласно съ мыслью закона, давая отсрочку наказанія большинству судящихся въ первый разъ. Такъ толкуютъ законъ коллегіальныя судебныя установленія, въ составъ которыхъ входятъ юристы. Можно ли разсчитывать на то, что законъ объ условномъ осужденіи примѣнитъ болѣе согласно съ мыслью законодателя земскій начальникъ, въ большинствѣ случаевъ не юристъ? Не рѣшаясь привѣтствовать сокращенія числа оправдательныхъ приговоровъ, которое послѣдуетъ за счетъ приговоровъ объ отсрочкѣ наказанія, мы не убѣждены въ томъ, что и общее число неосновательныхъ, вынужденныхъ оправданій

съ примѣненіемъ условнаго осужденія не возрастетъ. Въ приведенномъ примѣрѣ врача рѣдкій судья рѣшится постановить обвинительный приговоръ, который обяжетъ его привести въ исполненіе отсроченное наказаніе. Приговоръ объ отсрочкѣ наказанія въ очень многихъ случаяхъ окажетъ страшное давленіе на судъ.

Изложенныя соображенія я счелъ себя обязаннымъ представить Вамъ, чтобы объяснить, почему я позволяю себѣ высказаться противъ введенія у насъ условнаго осужденія.

Институтъ этотъ мнѣ представляется мѣрой несправедливой и нецѣлесообразной. Но изъ этого вовсе не слѣдуетъ, чтобы тѣ практическія потребности, которыя вызвали къ жизни этотъ институтъ, не были бы достаточно реальны, не требовали бы настойчиво своего удовлетворенія. Наказаніе должно остаться наказаніемъ, но что же мѣшаетъ намъ стремиться къ индивидуалиризаціи его въ зависимости отъ категорій преступниковъ, къ сокращенію области примѣненія краткосрочнаго лишенія свободы? Работы въ этомъ направленіи были бы крайне плодотворны, и къ нимъ и слѣдовало бы обратиться. Я далекъ отъ мысли выступать сейчасъ съ какими либо опредѣленными предложеніями, но мнѣ казалось бы, что та цѣль, которая преслѣдуется институтомъ условнаго осужденія, могла бы быть достигнута съ гораздо большимъ успѣхомъ институтомъ *выговоровъ* или *судебныхъ порицаній*, получившимъ наиболѣе опредѣленное выраженіе въ итальянскомъ правѣ (тез. VIII). Хотя германское уложеніе по отношенію къ выговорамъ высказывается отрицательно, въ нѣмецкой литературѣ выговоръ имѣетъ многихъ сторонниковъ. Особенное значеніе придавалъ выговорамъ Schwarze, считавшій, что во многихъ случаяхъ выговоръ можетъ оказаться болѣе дѣйствительнымъ средствомъ, чѣмъ тюремное заключеніе; недавно подалъ голосъ въ пользу выговоровъ извѣстный швейцарскій криминалистъ Stooss. Достигая ту же цѣль, какъ и институтъ условнаго осужденія, т. е. освобождая отъ тюремнаго заключенія случайныхъ преступниковъ, выговоръ избавленъ отъ многихъ его недостатковъ. Примѣненіе выговора не сопровождается внесеніемъ въ карательное правосудіе вреднаго и чуждаго ему принципа условности, ни для психики населенія ни для психики суда того деморализующаго вліянія, какимъ грозитъ институтъ условнаго осужденія, отъ системы выговоровъ ожидать нельзя. Примѣняя выговоръ въ той формѣ, въ какой его знаетъ итальянское уголовное уложеніе (ст. 26 и 27), мы получимъ возможность наказывать лицо, совершающее второе преступленіе послѣ того, какъ

за первое преступленіе судъ замѣнилъ ему тюремное заключеніе выговоромъ, совершенно такъ же, какъ если бы было отбыто тюремное заключеніе; но увеличивать наказаніе за второе преступленіе мы будемъ только тогда, когда это требуется началами уголовнаго уложенія, т. е. когда мы имѣемъ спеціальный рецидивъ. Само собой разумѣется, что область примѣненія выговоровъ не можетъ быть такъ широка, какъ проектируемая область условнаго осужденія. Но все же, казалось бы, возможно было предоставить суду, во вниманіе къ индивидуальнымъ свойствамъ преступника и особенностямъ преступнаго дѣянія, ограничиваться примѣненіемъ выговора при многихъ преступленіяхъ, за которыя привычнымъ преступникамъ грозитъ тюрьма. На этомъ предложеніи своемъ я, впрочемъ, совершенно не настаиваю и не придаю ему большого значенія. Пусть только институтъ условнаго осужденія будетъ свергнутъ съ пьедестала—мѣсто его сейчасъ же займутъ другіе институты. Увлеченіе условнымъ осужденіемъ на много лѣтъ отвлекло теоретиковъ и практиковъ отъ исканія новыхъ средствъ въ борьбѣ съ преступностью. Я позволю себѣ закончить свой докладъ пожеланіемъ, чтобы, забывъ условное осужденіе, наука уголовной политики скорѣе обратилась къ исканію новыхъ путей".

В. Д. Набоковъ указалъ, что его задача послѣ обширнаго доклада М. М. Боровитинова, къ основнымъ точкамъ зрѣнія котораго онъ всецѣло примыкаетъ, значительно облегчена и потому онъ считаетъ нужнымъ остановиться въ нѣсколькихъ словахъ лишь на отдѣльныхъ моментахъ. Институтъ условнаго осужденія, какъ на это указывалъ М. М. Боровитиновъ, пользуется необыкновеннымъ успѣхомъ и широкой популярностью и симпатіями въ обществѣ. Невольно возникаетъ вопросъ, чему приписать и этотъ успѣхъ и эти симпатіи. Отвѣтъ на это можетъ дать то, что условное осужденіе является какъ бы этапомъ на пути борьбы общества съ наказаніемъ. Какъ бы не задумываясь надъ будущимъ, оно радо въ данномъ отдѣльномъ случаѣ вырвать человѣка изъ рукъ карающаго, и ему, опирающемуся въ борьбѣ съ показаніемъ на недостатки послѣдняго, это удается. Нельзя однако, закрывать глаза на будущее и не спрашивать себя, что будетъ дальше. М. М. Боровитиновъ, признавая справедливость нареканій на несовершенства современной карательной системы, но считая вмѣстѣ съ тѣмъ крайне важнымъ принципъ обложенія каждаго преступленія наказаніемъ, указываетъ путь, по которому правильно сознающее свои интересы общество должно пойти—это примѣненіе судебныхъ по-

рицаній. Путь, указываемый М. М., долженъ встрѣтить сочувствіе, если попытаться оцѣнить сущность и значеніе института условнаго осужденія въ полномъ объемѣ его. Если гуманно условное осужденіе въ той стадіи примѣненія его, когда обвиняемаго оставляютъ на свободѣ, то жестоко оно, когда условно-осужденный вновь совершаетъ преступленіе, и общество, увлекаясь гуманною стороною института, совершенно игнорируетъ его жестокую сторону. Въ самомъ представленіи общества и отдѣльныхъ ученыхъ о томъ, что институтъ условнаго осужденія представляетъ собою продуктъ новыхъ школъ, коренится ошибка, а новыя школы, если проводить ихъ основныя точки зрѣнія послѣдовательно, должны относиться къ этому институту скорѣе отрицательно. Возраженія противъ условнаго осужденія возникли отнюдь не на почвѣ борьбѣ старой (такъ назыв. классической) и новой (позитивной) школой. Напротивъ, здѣсь борьба двухъ направленій въ спеціальной области карательной политики, которая по мнѣнію однихъ должна прежде всего и преимущественно служить задачамъ общаго предупрежденія, а по мнѣнію другихъ—задачамъ предупрежденія частнаго. Основная мысль перваго направленія состоитъ въ томъ, что первая и главная цѣль наказанія—поддержаніе и удержаніе авторитета закона, его необходимой неприкосновенности въ глазахъ общества. Основная мысль втораго,—что наказаніе налагается исключительно въ интересахъ наказуемаго, и приспособляясь къ его личнымъ особенностямъ, должно либо его устрашить, либо исправить, либо обезвредить (къ этому, какъ извѣстно, Листъ сводитъ всѣ задачи наказанія). Естественно, что теорія общаго предупрежденія, встрѣчаясь съ институтомъ условнаго осужденія, прежде всего задаетъ себѣ вопросъ о томъ, не послужитъ ли онъ во вредъ главной цѣли наказанія,—не приведетъ ли онъ къ подрыву или ослабленію въ глазахъ общества того благодѣтельнаго, съ точки зрѣнія общественныхъ интересовъ, представленія, которое связываетъ идею преступленія съ идеей наказанія? Для теоріи спеціальнаго предупрежденія вопросъ этотъ никакого смысла не имѣетъ. Примыкая по своимъ убѣжденіямъ къ теоріи общаго предупрежденія, В. Д. Набоковъ съ этой точки зрѣнія и смотритъ на условное осужденіе. Это—институтъ возросшій на почвѣ теоріи спеціальнаго предупрежденія. Но современное уголовное законодательство, указывая гражданамъ то, что запрещено подъ страхомъ уголовнаго наказанія и соразмѣряя (вообще говоря) тяжесть наказанія съ тяжестью преступленія, несомнѣнно покоится на теоріи общаго

предупрежденія и потому понятно, почему примѣненіе въ современномъ законодательствѣ института условнаго осужденія порождаетъ цѣлый рядъ противорѣчій. Сторонники условнаго осужденія не рѣшаются, напр., рекомендовать примѣненіе его ко всѣмъ преступнымъ дѣяніямъ, независимо отъ ихъ тяжести, что они логически должны были бы сдѣлать, отрицая понятіе общаго предупрежденія. Нельзя обходить, и то обстоятельство, что даже съ точки зрѣнія теоріи спеціальнаго предупрежденія можно встрѣтить рядъ сомнѣній при примѣненіи условнаго осужденія. Все существо условнаго осужденія покоится на идеѣ борьбы его съ случайною преступностью, и въ этомъ оно находитъ право на свое существованіе, между тѣмъ, это самое опредѣленіе того, что такое случайный преступникъ, въ наукѣ вовсе не установлено. Введеніе института условнаго осужденія въ Россіи такимъ образомъ встрѣчаетъ рядъ возраженій какъ съ точки зрѣнія теоретической, такъ и чисто практической. Однако, при обсужденіи современной карательной системы и значенія ея въ борьбѣ съ развитіемъ и ростомъ преступности, можно прійти къ тому, что въ тѣхъ ограниченныхъ размѣрахъ, въ какихъ условное осужденіе примѣняется на Западѣ, оно могло бы быть безъ особеннаго вреда для общества и съ возможной пользой для правонарушителя примѣняться и въ Россіи. Съ этой точки зрѣнія, когда крайняя неудовлетворительность русской тюрьмы всѣми признана, введеніе условнаго осужденія въ Россіи для преступленій, облагаемыхъ легкимъ наказаніемъ (не свыше тюрьмы) и даетъ нѣкоторый плюсъ, ибо случайный преступникъ избѣгнетъ растлѣвающаго вліянія краткосрочной тюрьмы, въ случаѣ если его виновность будетъ доказана, но не выйдетъ при доказанности этой виновности изъ суда оправданнымъ только потому, что судьи, сознавая гибельность для него тюрьмы, предпочли вынести ему оправдательный приговоръ. М. М. Боровитиновъ рекомендуетъ широкое примѣненіе судебнаго порицанія, но широкое примѣненіе его въ Россіи также можетъ встрѣтить серьезныя возраженія, особенно если объявленіе осужденному выговора сведется къ простой проформѣ.

С. К. Гогель. Вопросъ о возможности и желательности введенія условнаго осужденія въ Россіи имѣетъ уже свою, хотя и весьма короткую, исторію. Въ 1897 г. по докладу моему, носившему именно такое названіе, С.-Петербургское Юридическое общество, при участіи между прочимъ нашего ветерана В. Д. Спасовича, высказалось единогласно за желательность и возможность введенія у насъ услов-

наго осужденія (Рефератъ напечатанъ въ Журн. Мин. Юст. 1897, Сент. и затѣмъ Сборн., изд. Гос. Канцел.). Въ 1899 г. первый съѣздъ русской группы Международнаго Союза Криминалистовъ высказался тоже подавляющимъ большинствомъ за введеніе въ Россіи условнаго осужденія. Наконецъ, въ 1902 г. Международный Конгрессъ Криминалистовъ въ Петербургѣ принялъ резолюцію, рекомендовавшую введеніе условнаго осужденія именно въ качествѣ судебнаго института, а не въ германской полуадминистративной формѣ.

Отношеніе правительственныхъ нашихъ сферъ пока было скорѣе неблагопріятное введенію. Высочайше утвержденная при Министерствѣ Юстиціи Комм. для пересмотра законоположеній по судебной части, выслушавъ 7 мая 1898 мой докладъ, признала введеніе условнаго осужденія преждевременнымъ. Высочайше учрежденное особое присутствіе при Государственномъ Совѣтѣ ограничилось предоставленіемъ Министру Юстиціи разработать вопросъ о включеніи условнаго осужденія въ систему принятыхъ нашимъ законодательствомъ карательныхъ мѣръ. Но вотъ въ настоящую минуту отдѣлъ уголовныхъ вопросовъ Высоч. учр. особ. Ком. для разрѣшенія мѣропріятій, вызываемыхъ изданіемъ уголовнаго уложенія, благодаря просвѣщенному сочувствію своего предсѣдателя, который состоитъ въ то же время и предсѣдателемъ нашего уголовнаго отдѣленія, разрѣшилъ вопросъ о введеніи условнаго осужденія въ благопріятномъ смыслѣ, и мы имѣемъ удовольствіе обсуждать уже не теоретическія предположенія и пожеланія, а законопроектъ, который, надо разсчитывать, обратится въ законъ. За эти годы, въ которые протекала „исторія“ вопроса о введеніи условнаго осужденія въ Россіи, въ другихъ государствахъ не случилось ничего такого, что могло бы быть приведено не въ пользу условнаго осужденія. Наоборотъ, условное осужденіе введено во всѣхъ почти Штатахъ Сѣверной Америки и кантонахъ Швейцаріи. Въ Германіи, въ которой только возникали нѣсколько лѣтъ тому назадъ предположенія о введеніи условнаго осужденія, какъ свидѣтельствуетъ представленный Министромъ Юстиціи 13 февраля 1902 г. отчетъ (Fünfter Anlageband z. d. Stenographischen Berichten, Session 1900—1902, №485, стр. 3253—3270) нынѣ условное осужденіе примѣнено болѣе чѣмъ въ 40000 (40853) случаяхъ. Наконецъ, только что введено условное осужденіе въ Италіи, причемъ законопроектъ соотвѣтственный былъ внесенъ въ 1903 г. знаменитымъ юристомъ итальянскимъ представителемъ классической школы Луккини (Rev. Penit. 1903, ср. 937).

Казалось бы при такихъ благопріятныхъ условіяхъ, когда уже

многія сотни тысячъ условноосужденныхъ являются живымъ доказательствомъ жизненной пригодности этого института, когда даже такіе выдающіе представители классической школы, какъ Луккини, признаютъ условное осужденіе совмѣстимымъ съ началами этой школы, казалось бы пора по поводу этого скромнаго сравнительно института, не предъявляющаго вовсе претензіи спасти окончательно и всецѣло міръ отъ преступленій, а лишь внести нѣкоторое существенное, однако, улучшеніе въ дѣло борьбы съ преступностью, оставить принципіальные и жгучіе споры о цѣли наказанія, о возмездіи, генеральной и спеціальной превенціи и д Къ удивленію моему въ Россіи осталась еще небольшая группа лицъ, которыя рѣшительно не желаютъ считаться ни съ жизнью ни съ развитіемъ научныхъ идей. Мои почтенные оппоненты, не ограничиваясь тезисами, выставленными въ повѣсткѣ, представляли еще рядъ возраженій. Возражать на всѣ замѣчанія я считаю совершенно не возможнымъ, ибо это пожалуй потребовало бы обширнаго доклада на нѣсколько засѣданій, но я представлю нѣсколько соображеній, которыя выяснятъ, что институтъ условнаго осужденія вовсе не стоитъ одиноко въ ряду другихъ *современныхъ* мѣръ борьбы съ преступностью, что законодатель и наука пришли къ этимъ мѣрамъ глубоко обдуманно послѣ долгой эволюціи; что значеніе генеральной превенціи чрезвычайно преувеличено оппонентами, а условное осужденіе ослабляетъ репрессію не болѣе другихъ современныхъ карательныхъ мѣръ и что, наконецъ, условное осужденіе является чрезвычайно цѣлесообразной мѣрой, вызвавшей сочувствіе почти всѣхъ выдающихся современнхъ юристовъ—ученыхъ и законодателей.

И такъ,условное осужденіе упрекаютъ въ томъ, что оно ослабляетъ репрессію и тѣмъ вредитъ генеральной превенціи. Тутъ несомнѣнно недоразумѣніе; говоря такъ, очевидно, забываютъ, что самыя понятія „силы репрессіи“ и „генеральной превенціи“ въ теченіе исторіи самымъ рѣшительнымъ образомъ измѣнились. Въ самомъ дѣлѣ, идеи генеральной превенціи и репрессіи возникли давно. Впервые послѣ средневѣковаго индивидуализма, когда наказанію ставили одну цѣль—возмездіе и удовлетвореніе потерпѣвшаго, въ Etablissemens de St. Louis былъ провозглашенъ новый принципъ, указана наказанію новая цѣль—que les mauvais „lissent“ à mal faire. То было жестокое время, когда надѣялись идеи религіи, нравственности и права внѣдрять въ людей насильственно, путемъ инквизиціи, жестокихъ казней, истязаній. Прошли вѣка и хотя результаты репрессіи и превенціи замѣтить было трудно, но вѣра въ

„превентивность“ жестокихъ наказаній не пропала. Извѣстный нѣмецкій историкъ Iohannes Ionnssen въ своей Geschichte des deutchen Volkes seit dem Ausgang des Mittelalters (изд. 15, 8 том., стр. 489) описываетъ, какъ въ 1601 г. Принцесса Софія Саксонская (Kurfürstin) по случаю предстоявшей казни кальвиниста Крелля приказала заново отстроить эшафотъ такъ, чтобы она вмѣстѣ съ своими придворными дамами могла съ близкаго разстоянія созерцать это трагическое зрѣлище. Во многихъ мѣстахъ начальство приказывало учащейся молодежи присутствовать при жестокихъ казняхъ для назиданія. Той же цѣли должны были служить многочисленные рисунки и описаніе жестокихъ истязаній, казней и др. Разумѣется, прибавляетъ безпристрастный историкъ, были достигнуты совершенно противоположные результаты; самыя ужасныя преступленія сдѣлались повседневнымъ явленіемъ.

Опять прошли вѣка, и вотъ къ удивленію въ рѣчахъ почтенныхъ оппонентовъ мы усматриваемъ оцѣнку карательныхъ мѣръ по силѣ ихъ репрессивности, какъ будто бы взгляды принцессы Софіи и ея времени нашли себѣ продолжателей. Это несомнѣнно переживаніе, вѣдь за эти вѣка вся карательная система и основные ея начала коренныхъ образомъ измѣнились и она потеряла совершенно характеръ репрессивности. Я уже позволилъ себѣ два года тому назадъ прибѣгнуть къ сравненію для болѣе яркаго представленія о происшедшей перемѣнѣ. [1]) Въ краткихъ чертахъ я повторю его здѣсь. На обширномъ полѣ борьбы съ преступностью отъ былого времени остался старый замокъ съ многочисленными перегородками и сводами внутри, съ цѣлымъ рядомъ грозныхъ боевыхъ башенъ снаружи; на нихъ красуются и до сихъ поръ надписи: смертная казнь, членовредительныя наказанія, тѣлесныя наказанія, мѣста заключенія въ видѣ сырыхъ подваловъ, клоповниковъ и т. п., ссылка и, наконецъ, современное лишеніе свободы въ различныхъ его видахъ. Каждая изъ этихъ башенъ въ минувшее время считалась непреоборимымъ оплотомъ противъ натиска враговъ, но мало по малу вѣра въ ихъ спасительное значеніе ослабѣла и одна за другою боевыя башни замолкли и въ настоящее время представляютъ только историческій интересъ. Даже обыкновенное лишеніе свободы распадается, его замѣняютъ другими мѣрами для многихъ разрядовъ преступниковъ: малолѣтнихъ, случайныхъ, рецидивистовъ. Но время, превратившее грозный замокъ въ историческій памят-

[1]) Предметъ науки угол. права. Газета „Право“, 1902 г., стр. 402.

никъ, создало вокругъ него рядъ многоэтажныхъ зданій, отличающихся обширностью, простотою устройства; въ нихъ масса свѣта и воздуха, такъ какъ они созданы не для устрашенія, а для помощи и воспитанія. Тутъ патронатъ до и послѣ преступленія, исправительно-воспитательныя заведенія для малолѣтнихъ, такія же для взрослыхъ, тутъ рабочіе дома, дома-трудолюбія, условное осужденіе, досрочное условное освобожденіе и т. д.

И вотъ, примѣняясь къ сегодняшнему нашему спору, я спрашиваю, что же въ этихъ новыхъ зданіяхъ нѣтъ общаго стиля, нѣтъ общей основной идеи, и правы оппоненты, утверждая, что условное осужденіе, какъ карательная мѣра, не имѣя подъ собою какой-либо твердой, продуманной, почвы, стоитъ особнякомъ? Разумѣется это не такъ. Эволюція, представленная выше, побудила *законодателя* (я подчеркиваю не ученаго только) пойти и въ области уголовной политики по тому же пути, по которому пошла педагогія. Давно ли, въ самомъ дѣлѣ, въ области воспитанія говорили, что за десять небитыхъ можно дать одно битаго. А теперь подобные взгляды считаются дикими, педагогія пришла къ убѣжденію, что насильственными мѣрами можно вызвать только озлобленіе, одичаніе. Даже звѣрей дрессируютъ, какъ извѣстно, не нагайкой, а лаской и наградами. Въ отношеніи же къ преступникамъ это категорически установлено еще въ 18 столѣтіи Беккаріо. Оставивъ насильственныя мѣры, педагогія пришла къ убѣжденію, что для исправленія надо прибѣгать къ содѣйствію самого исправляемаго, надо оградить въ немъ и вызвать къ новой жизни понятіе чести, понятіе собственнаго достоинства. Въ области уголовной политики не только условное осужденіе, но и условное досрочное освобожденіе и принудительное воспитаніе малолѣтнихъ,—мѣры, примѣненныя во всѣхъ почти государствахъ всего свѣта,—оставили совершенно репрессію и поставили себѣ задачею ту же педагогическую цѣль: вызвать самодѣйствіе преступника, призвать его самого, лучшія его умственныя и нравственныя силы на борьбу съ его же преступными наклонностями. И есть ли основаніе по поводу примѣненія этихъ мѣръ говорить о расшатываніи осново праваго строя, о нигилизмѣ. Судъ, тотъ совершенный современный судъ, результатъ многовѣковой борьбы человѣчества за правильную постановку правосудія, судъ, какъ оплотъ законности, остается нерушимымъ. Какія есть основанія опасаться съ его стороны произвола при примѣненіи этихъ мѣръ; почему же классики не кричали о произволѣ при присужденіи къ тѣлеснымъ наказаніямъ, при исполненіи которыхъ отъ *палача* зависѣло причи-

нить ли царапину или засѣчь до смерти, или при предоставленіи судьѣ права назначать по своему усмотрѣнію, какъ это дѣлаютъ всѣ новѣйшіе, усовершенствованные, уголовные кодексы тюремное заключеніе на срокъ отъ одного дня до 10 и болѣе лѣтъ. И почему же классики такъ враждебны къ условному осужденію, и такъ легко примирились съ совершенно аналогичными мѣрами условнаго досрочнаго освобожденія? Или можетъ быть произволъ и даже нигилизмъ состоитъ въ томъ, что преступленіе остается безнаказаннымъ, порокъ чуть ли не поощряется. Да такъ ли это? Дѣйствительно ли съ ослабленіемъ репрессіи въ смыслѣ причиненія вреда превенція также устранена? Нисколько она не погибла, а трансформировалась и дошла до дѣйствительнаго и полнаго выясненія основной своей идеи—цѣлесообразной борьбы съ преступностью путемъ правосудія и ряда другихъ мѣръ. Но въ такомъ случаѣ какова же задача правосудія? Оно призвано главнымъ образомъ и прежде всего къ огражденію непоколебимости нравственныхъ началъ и того государственнаго строя, который этими началами поддерживается. Важно, чтобы всякое нарушеніе этихъ началъ было признано открыто за таковое, за дѣяніе несовмѣстное со всѣмъ государственнымъ и общественнымъ строемъ и подверглось бы публично порицанію лицами поставленными для охраны законности, представителями общественной совѣсти, — такова задача правосудія. Оно прежде всего устраняетъ возможность *торжества* зла нравственнаго и общественнаго и поддерживаетъ убѣжденіе, что нравственныя начала не могутъ быть безнаказанно нарушены и что общество, въ случаѣ нарушеній получаетъ право по опредѣленію правосудія принять мѣры противъ нарушителя. Мѣры эти согласно основной идеѣ превенціи, разумѣется, должны быть цѣлесообразны. И въ этомъ отношеніи казалось бы большой грѣхъ нашихъ оппонентовъ, они говорятъ о защитѣ идеи генеральной превенціи карательными нынѣ примѣняемыми мѣрами, совершенно забывая, что эти мѣры, какъ явно негодныя, никакой превенціи ни общей ни спеціальной служить не могутъ. Въ самомъ дѣлѣ, какой цѣли могутъ служить тѣ десятки такихъ наказаній лишеніемъ свободы *на срокъ менѣе 6 дней*, о которыхъ говоритъ Louis de la Hougue въ своемъ интересномъ сочиненіи Des courtes peines d'emprisonnement 1901—когда даже въ Эльмирѣ, въ этомъ исправительно-воспитательномъ заведеніи для взрослыхъ, стоющемъ такихъ большихъ денегъ, признается необходимымъ для достиженія какихъ либо результатовъ продолжать лишеніе свободы для 50%

заключенныхъ на срокъ *не менѣе года.* Въ самомъ дѣлѣ, какія мѣры могутъ быть менѣе состоятельны чѣмъ лишеніе свободы на такіе короткіе сроки и какія есть основанія предъявлять столь строгія требованія къ тѣмъ мѣрамъ, которыя предлагаются для замѣны? Въ самомъ дѣлѣ, намъ говорятъ, условное осужденіе не оправдалось на дѣлѣ; ни рецидивъ ни общая преступность не понизились. Но спрашивается, развѣ при введеніи условнаго осужденія защитники этой мѣры давали подобныя обѣщанія, развѣ есть какіе-либо основанія предполагать, что мѣра борьбы съ самыми маловажными преступными дѣяніями окажетъ замѣтное вліяніе, и при томъ вскорѣ послѣ введенія, на ростъ рецидива и общей преступности, которыя представляются несомнѣнно сложнѣйшими явленіями соціальной жизни? Подобныя основанія для оцѣнки не выдерживаютъ никакой критики. Намъ предлагаютъ далѣе доказать статистически, что введеніемъ условнаго осужденія не нарушится генеральная превенція, но развѣ благотворное вліяніе самой общей превенціи было когда либо учтено статистически. Не являются ли эти требованія чисто теоретическими, отвлеченными, не могущими быть вовсе осуществленными въ дѣйствительности? Жизнь довольствуется гораздо меньшими результатами отъ вліянія законодательныхъ мѣръ. И такое скромное вліяніе можетъ быть учтено. Какъ установлено образцовою статистикою тюремъ Англіи изъ числа *впервые* отбывавшихъ въ тюрьмѣ наказаній возвращается въ тюрьму 30% (Report from the Depart. Comm. of Prisons 1895). Такого высокаго процента неудачи условное осужденіе никогда не давало. Въ той же Англіи неудача опредѣляется въ 8%, а во Франціи, по удостовѣреніи такого строгаго критика всякихъ статистическихъ выводовъ, какъ знаменитый Габріель Тардъ (докладъ Петербургскому Международному Съѣзду Криминалистовъ), не доходитъ и до 4%. Вотъ это результатъ въ 20% слишкомъ опасеніе противъ другихъ мѣръ.

Есть мѣры, которыя, подобно условному осужденію, столь же несомнѣнны и не нуждаются въ статистическомъ оправданіи, хотя результатъ ихъ также скроменъ, какъ и результатъ примѣненія условнаго осужденія. Я имѣю въ виду скромную почтенную мѣру— удаленіе невинныхъ дѣтей арестантовъ изъ тюремъ и помѣщеніе ихъ на время заключенія родителей въ тюрьмѣ въ особые пріюты. Если вспомнить, что эти дѣти помѣщаются въ тюрьмы только потому, что съ заключеніемъ родителей ихъ некому призрѣвать и что между ними очень часто встрѣчаются дѣти въ возрастѣ даже

14 л., то станетъ понятно, что содержаніе ихъ въ тюрьмѣ равняется подготовленію преступниковъ на государственный счетъ. Заинтересовавшись мыслью объ устройствѣ этихъ несчастныхъ дѣтей внѣ тюрьмы, я устроилъ два пріюта, изъ коихъ одинъ губернскій существуетъ и нынѣ; а затѣмъ сталъ пропагандировать эту идею въ печатныхъ работахъ. Докладу моему по этому вопросу для съѣзда криминалистовъ въ Москвѣ посчастливилось. Благодаря просвѣщенному содѣйствію директора канцеляріи дѣтскихъ пріютовъ Вѣдомства Императрицы Маріи О. К. ф. Адеркасъ, бывшему на съѣздѣ криминалистовъ, докладъ мой при бумагѣ отъ имени Главноуправляющаго Учрежд. Императрицы Маріи былъ разосланъ безчисленнымъ благотворительнымъ учрежденіямъ этого вѣдомства и вотъ теперь десятки обществъ приняли на себя обязательство „выводить“ изъ десятковъ тюремъ дѣтей арестантовъ на время содержанія родителей. Какія могутъ быть сомнѣнія въ полезности этой скромной мѣры. Разумѣется, переворота эта мѣра не вызоветъ, но несомнѣнно уменьшитъ общее число преступниковъ въ Россіи на нѣсколько десятковъ. Едва ли можно пренебрегать такимъ результатомъ.

Наконецъ, если строить для жизни и соображаясь съ жизненными условіями, то нельзя забывать и объ экономической сторонѣ дѣла. И безъ того бюджетъ тюремнаго вѣдомства составляетъ $^2/_3$ бюджета вѣдомства народнаго просвѣщенія; нельзя на отбросы общественнаго организма, хотя бы даже сдѣлавшіеся отбросами по винѣ этого организма, тратить болѣе чѣмъ на положительную дѣятельность, на содѣйствіе къ развитію здоровыхъ элементовъ, а между тѣмъ всякія улучшенія тюремнаго строя, какъ показываетъ Эльмира, вызываютъ громадные расходы.

Здѣсь было указано въ видѣ мѣры для замѣны на выговоръ, какъ онъ установленъ въ итальянскомъ уголовномъ уложеніи. Это положительное недоразумѣніе. Во-первыхъ, какъ видно изъ оглашенныхъ статей 26 и 27 это выговоръ съ испытаніемъ, т. е. нѣчто въ родѣ условнаго осужденія. Даже выговоръ вообще можетъ быть примѣняемъ рядомъ съ условнымъ осужденіемъ. Наконецъ, выговоръ въ Италіи есть мѣра, какъ показываетъ статистика итальянская, совершенно вымирающая: въ 1880 выговоръ былъ примѣненъ въ 23.417 случаяхъ, 1892 — 3050, 1902—1787.

Зачѣмъ, въ самомъ дѣлѣ, останавливаться на этой мѣрѣ и забывать для нея условное осужденіе—примѣненіе котораго растетъ

въ колоссальныхъ цифрахъ. Въ одной Бельгіи оно примѣнено въ 300000 случаяхъ, во Франціи въ 185000, въ Германіи 40000 и т. д. За него высказались всѣ тѣ ученые, именами которыхъ гордится современная наука: Тардъ, Ривьеръ, Принсъ, Мэненъ, Ванъ-Гомель, Листъ, Гетцъ, Штоосъ, Теллокъ и т. д. Неужели мы и въ данномъ случаѣ будемъ запаздывать и отказываться отъ условнаго осужденія, какъ мы отказываемся отъ канализаціи, электрическихъ трамваевъ и т. д. и все будемъ обсуждать теоретически и принципіально, пока другіе благополучно и успѣшно примѣняютъ на дѣлѣ.

Я не сомнѣваюсь, что условное осужненіе не произведетъ переворота въ дѣлѣ борьбы съ преступностью, но явится очень полезною мѣрою, введеніе которой возможно, желательно и своевременно.

В. Д. Набоковъ. Если бы здѣсь шла рѣчь о томъ, вводить ли или не вводить институтъ условнаго осужденія, то намъ осталось бы разойтись по домамъ, такъ какъ *мы*, т. е. ученое общество, вѣдь не призваны къ осуществленію этой мѣры. Мы обсуждаемъ вопросъ именно прежде всего на теоретической, научной почвѣ. Та „теоретическая высота", о которой говорилъ С. К. Гогель, и на которую я дѣйствительно хотѣлъ бы, чтобы онъ поднялся, отнюдь не головокружительна: это высота—уровень каждаго элементарнаго учебника уголовнаго права. Стоя на этомъ уровнѣ, едва-ли можно было бы допустить то странное смѣшеніе теорій общаго предупрежденія, насчитывающей въ современной наукѣ выдающихся многочисленныхъ сторонниковъ, съ теоріей устрашенія, давно уже сданной въ архивъ. Картины пытокъ, казней и проч., рисуемыя С. К. Гогелемъ, въ виду того явнаго недоразумѣнія, въ которое онъ впалъ, представляются простымъ «жупеломъ», такъ какъ ни въ какой связи съ теоріей общаго предупрежденія не стоятъ. Призывая слѣдовать за „новымъ движеніемъ", забываютъ, что оно отнюдь не боится крови и желѣза тамъ, гдѣ это считаетъ необходимымъ. Напомню предложенія „элиминировать" неприспособляемыхъ къ обществу привычныхъ преступниковъ, проектъ кастраціи вырождающихся, встрѣтившій поддержку среди представителей уголовной соціологіи. Въ нашихъ преніяхъ мы хотимъ стоять на научныхъ основаніяхъ, а не на почвѣ чисто-практическаго эмпиризма.

С. К. Гогель указываетъ, что В. Д. Набоковъ неправильно его понялъ и что возраженія его покоятся на недоразумѣніи. Ораторъ никогда не утверждалъ, что институтъ условнаго осужденія

имѣетъ какое-либо отношеніе къ антропологической школѣ и потому обвиненія В. Д. Набокова въ жестокости тѣхъ, кто защищаетъ институтъ условнаго осужденія, совершенно неправильны.

М. М. Боровитиновъ указываетъ на то, что въ своей блестящей рѣчи С. К. Гогель говорилъ весьма много о вредѣ тюремнаго заключенія, котораго никто не оспариваетъ, высказалъ новый, безусловно оригинальный, взглядъ на происхожденіе теоріи общаго предупрежденія, смѣшавъ ее впрочемъ, какъ на это уже указалъ В. Д. Набоковъ, съ теоріей устрашенія исполненіемъ наказанія, сообщилъ объ успѣхѣ, который имѣли его начинанія въ дѣлѣ устройства пріютовъ для арестантскихъ дѣтей, говорилъ о канализаціи, электричествѣ, трамваяхъ, но обошелъ совершеннымъ молчаніемъ тѣ доводы, которые представлены имъ, докладчикомъ, противъ введенія въ Россіи условнаго осужденія, ограничившись общей рекомендаціей спуститься при обсужденіи вопроса объ условномъ осужденіи „съ теоретическихъ высотъ". Не сомнѣваясь въ томъ, что результаты баллотировки для института условнаго осужденія будутъ въ высшей степени благопріятны, М. М. Боровитиновъ обращается къ защитникамъ условнаго осужденія съ просьбой, не признаютъ ли они возможнымъ предварительно баллотировки коснуться существа возраженій, приводимыхъ противъ условнаго осужденія, иначе едва ли можно будетъ сказать, что вопросъ обсуждался.

И. Г. Щегловитовъ рекомендуетъ послѣдовать совѣту С. К. Гогеля и спуститься съ теоретическихъ высотъ при обсужденіи вопроса о цѣлесообразности и желательности введенія въ Россіи института условнаго осужденія. Вопросъ этотъ вызванъ самой жизнью и потому чисто жизненная точка зрѣнія и должна преобладать при его обсужденіи. Самъ ораторъ сравнительно издавна высказывался противъ введенія этого института въ Россіи, въ виду трудностей, которыя предстоятъ при практическомъ осуществленіи новаго закона; въ настоящее время онъ находитъ практическое осуществленіе его возможнымъ, а потому горячо его привѣтствуетъ. Не слѣдуетъ забывать мудрыхъ словъ В. Д. Спасовича, сказавшаго, однажды, что законъ нужно творить изъ жизни и для жизни. Многое, уже зарекомендовавшее себя въ практическомъ осуществленіи съ лучшей стороны, можно подвергать теоретически самой серьезной критикѣ. Достаточно указать, напр., на вопросъ о томъ, слѣдуетъ ли судьѣ предоставлять широкое право выбора размѣра наказанія или наоборотъ, и по поводу этого вопроса можно будетъ спорить

несмотря на то, что сама жизнь показала, насколько благодѣтельна широкая возможность судейскаго выбора наказанія. Институтъ условнаго осужденія показалъ свою жизнеспособность и многое то, что въ этомъ институтѣ казалось трудно осуществимымъ на практикѣ не представило серьезныхъ трудностей. Что касается тѣхъ возраженій, которыя приводятъ М. М. Боровитиновъ и В. Д. Набоковъ, то и они врядъ ли такъ серьезны, чтобы можно было говорить о безусловно признанной наукою непригодности условнаго осужденія. Всѣ указанія на опасность возстановленія общаго рецидива не имѣютъ подъ собою почвы, такъ какъ подъ рецидивомъ принято понимать совершеніе новаго преступленія послѣ отбытія наказанія за дѣяніе ранѣе совершенное; условно же осужденный не можетъ считаться отбывшимъ наказаніе, необходимо отрѣшиться отъ шаблоновъ выдвигаемыхъ теоріею, когда противъ нихъ возстаетъ жизнь. М. М. Боровитиновъ усиленно рекомендуетъ вниманію отдѣленія вопросъ о введеніи въ карательную систему и о широкомъ примѣненіи судебнаго выговора, но онъ забываетъ, что та самая страна, на которую онъ ссылается, а именно Италія, ввела теперь условное осужденіе. Очевидно, итальянскіе юристы пришли къ тому выводу, что одного судебнаго порицанія, хотя бы примѣняемаго въ широкихъ размѣрахъ, недостаточно. По мнѣнію И. Г. Щегловитова, въ мотивахъ къ проекту введенія у насъ условнаго осужденія указано въ защиту этого института одно очень вѣское соображеніе, заключающееся въ нѣкоторой параллели между условнымъ осужденіемъ и уголовною давностью приговора. Давность приговора никѣмъ не оспаривается и всѣ признаютъ, что если не было возможности къ осужденному примѣнить назначеннаго ему наказанія въ теченіе извѣстнаго періода времени, то съ этимъ нужно какъ бы примириться, а допустить же отсрочку наказанія человѣку, впервые совершившему преступленіе не рѣшаются. Выходитъ, что если человѣкъ скрывается и не обнаруживаетъ себя, то онъ можетъ разсчитывать, что къ нему наказаніе не будетъ примѣнено, а если онъ желаетъ остаться на мѣстѣ и вести при строгомъ контролѣ общества честную жизнь, ему нельзя оказать довѣрія. Съ введеніемъ условнаго осужденія судьи, вопреки мнѣнію М. М. Боровитинова, вовсе не будутъ поставлены въ ложное положеніе при правильно понятомъ ими долгѣ судьи. Суды наши доказали въ общемъ, что они заслуживаютъ довѣріе, которое имъ оказано законодателемъ, предоставившимъ судить по внутреннему убѣжденію. Нападая на институтъ условнаго осужденія, против-

ники его говорятъ, что цифрамъ, говорящимъ въ пользу введенія этого института, вѣрить нельзя, ибо вообще статистическія данныя не обладаютъ такой достовѣрностью, чтобы на нихъ возможно было что либо базировать и въ то же время тѣ же лица, говоря о ростѣ преступности, ссылаются на цифры, сами не замѣчая того внутренняго противорѣчія, въ которое они впадаютъ. Всѣ доводы и возраженія противъ условнаго осужденія падаютъ, если только стать на жизненную точку зрѣнія. Съ этой точки зрѣнія не можетъ быть сомнѣній въ томъ, что уголовному отдѣленію по вопросу о желательности и цѣлесообразности введенія въ Россіи института условнаго осужденія слѣдуетъ высказаться въ положительномъ смыслѣ.

С. И. Изнаръ указываетъ на важность вопроса и проситъ не приступать къ баллотировкѣ, а остановиться на дальнѣйшемъ обсужденіи вопроса съ принципіальной стороны его, посвятивъ ему послѣдующія засѣданія.

И. Г. Щегловитовъ съ своей стороны предлагаетъ приступить къ баллотировкѣ именно теперь, такъ какъ вѣроятно всѣ присутствующіе могли уже уяснить себѣ свое отношеніе къ институту условнаго осужденія. Въ высшей степени желательно, чтобы заключеніе общества по принципіальному вопросу своевременно поступило въ министерство юстиціи, которое по всей вѣроятности въ ближайшемъ будущемъ приступитъ къ обсужденію вопроса о введеніи у насъ условнаго осужденія.

С. К. Гогель присоединяется къ И. Г. Щегловитову.

И. Г. Щегловитовъ указываетъ, что народное правосознаніе уже давно оцѣнило достоинство условнаго осужденія; въ трудахъ коммисіи сенатора Любощинскаго содержатся указанія на случаи условнаго осужденія волостными судами.

С. К. Гогель говоритъ, что въ видѣ оправдательныхъ приговоровъ за отсутствіемъ другой формы, условно осуждаютъ у насъ и присяжные засѣдатели.

А. В. Вороновъ полагаетъ, что каковы бы ни были возраженія противъ условнаго осужденія, разъ современное состояніе русской тюрьмы плохо и краткосрочное заключеніе дѣйствуетъ гибельно на тюремнаго сидѣльца, введеніе института въ Россіи желательно и потому М. М. Боровитиновъ, признавъ во 2-омъ тезисѣ дефекты тюремнаго заключенія, могъ высказаться противъ условнаго

осужденія лишь цѣною противорѣчія въ сдѣланныхъ имъ выводахъ

Поставленный на баллотировку вопросъ о желательности и цѣлесообразности введенія въ Россіи института условнаго осужденія былъ разрѣшенъ въ утвердительномъ смыслѣ большинствомъ всѣхъ наличныхъ членовъ общества противъ одного.

Предсѣдатель *Ив. Щегловитовъ.*

ныхъ въ кассаціонныхъ департаментахъ Правительствующаго Сената, печатаются въ ближайшихъ послѣ засѣданій номерахъ.

Въ Справочномъ отдѣлѣ печатаются: Алфавитный списокъ лицъ несостоятельныхъ, ограниченныхъ и освобожденныхъ отъ ограниченія въ правоспособности; алфавитные списки уничтоженныхъ довѣренностей; списки дѣлъ, назначенныхъ къ слушанію въ Прав. Сенатѣ, а также и **резолюціи** по заслушаннымъ въ Сенатѣ дѣламъ.

Подписная цѣна: на годъ съ доставкой и пересылкой **7** руб., на полгода **4** руб. Допускается разсрочка: при подпискѣ **4** р. и къ 1 мая **3** р. За границу на годъ—**10** руб. Отдѣльные нумера продаются по **20** коп.

ГЛАВНАЯ КОНТОРА: С.-ПЕТЕРБУРГЪ, Загородный пр., № 2, при юридическомъ книжномъ складѣ „ПРАВО“. Складъ высылаетъ всѣ имѣющіяся въ продажѣ книги по вопросамъ правовѣдѣнія и обществовѣдѣнія. Подписчики „Права“ пользуются при выпискѣ частныхъ изданій скидкой въ размѣрѣ 5%. Каталоги—съ приложеніемъ алфавитнаго указателя—**безплатно.**

ОТКРЫТА ПОДПИСКА НА 1905 ГОДЪ (ГОДЪ II).

НА ЖУРНАЛЫ:

1) *еженедѣльный*



„СУДЕБНОЕ ОБОЗРѢНІЕ“

4 Съ доставкой и пересылкой. Р. въ годъ.

СЪ ПРИЛОЖЕНІЕМЪ

„БИБЛІОТЕКИ СУДЕБНЫХЪ ПРОЦЕССОВЪ“

изданіе **Я. А. Канторовича**

подъ редакціею **Я. А. Плющевскаго-Плющика.**

При участіи: С. А. Андреевскаго, сен. А. Л. Боровиковскаго, поф. Е. В. Васьковскаго, М. М. Винавера, А. И. Вольмана, М. Л. Гольдштейна, О. О. Грузенберга, Д. А. Дриля, Я. А. Канторовича, сен. А. Ѳ. Кони, М. И. Кулишера, А. А. Левенстима, С. А. Муромцева, Ф. И. Осецкаго, А. Я. Пассовера, О. Я. Пергамента, Ѳ. Н. Плевако, Г. Б. Сліозберга, Ѳ. Ѳ. Трозинера (Мечтателя), В. П. Ширкова, И. Г. Щегловитова.

„Судебное Обозрѣніе“ посвящено вопросамъ права, судопроизводства и судоустройства, а также судебнымъ процессамъ, гражданскимъ и уголовнымъ, въ обширномъ и разнообразномъ ихъ значеніи—психологическомъ, общественномъ, бытовомъ, юридическомъ и судебно-профессіональномъ. Соотвѣтственно этой задачѣ, **„Судебное Обозрѣніе“** выходитъ по слѣдующей программѣ:

1) Статьи по вопросамъ права, судопроизводства и судоустройства, 2) статьи по поводу текущихъ судебныхъ процессовъ, 3) очерки, касающіеся судебныхъ дѣятелей и условій отправленія правосудія—въ Россіи и за границей, 4) судеб. и законодат. хроника, 5) текущіе процессы гражд. и уголовн., производящіеся въ различныхъ судеб. установл. и въ кассац. департ. Сената, 6) судебн. процессы, гражд. и уголов., производящіеся въ иностранныхъ судахъ, 7) отвѣты редакціи по вопросамъ права и судебной практики, 8) Библіографія и 9) справочный отдѣлъ: а) списки дѣлъ, назнач. къ слушанію въ кассац. д-тахъ Сената, б) **резолюціи по дѣламъ, заслуш. въ кассац. д-тахъ Сената**, в) движеніе по службѣ лицъ суд. вѣд., г) списки лицъ, огранич. и возстановл въ правоспособности, и т. п.

Наиболѣе замѣчательные изъ русскихъ и иностранныхъ процессовъ излагаются во всей полнотѣ судебнаго слѣдствія и судебныхъ преній и выходятъ отдѣльными книжками подъ общимъ названіемъ **„Библіотека судебныхъ процессовъ“**, которыя составляютъ безплатное приложеніе къ **„Судебному Обозрѣнію“**.

2) ежемѣсячный

„ВѢСТНИКЪ СЕНАТСКОЙ ПРАКТИКИ“

(Административныхъ 1-го, 2-го д-товъ и 1-го Общ. Собр.)
съ приложеніемъ
Сборника рѣшеній гражд. и угол. кассац. департаментовъ и общаго собранія Прав. Сената

5 Руб. въ годъ. Съ доставкой и пересылкой — 5 Руб. въ годъ. Съ доставкой и пересылкой

Въ „Вѣстникѣ Сенатской практики“ помѣщаются указы текущихъ рѣшеній и опредѣленій Сената по административнымъ департаментамъ (1-му и 2-му и 1-му Общ. Собр.), съ указателями: 1) систематическимъ и 2) постатейнымъ.

3) ежемѣсячный

„ВѢСТНИКЪ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И ЦИРКУЛЯРНЫХЪ РАСПОРЯЖЕНІЙ“

3 Руб. въ годъ. Съ доставкой и пересылкой — 3 Руб. въ годъ. Съ доставкой и пересылкой

„Вѣстникъ законодательства и циркулярныхъ распоряженій“ заключаетъ въ себѣ 1) Новыя узаконенія (распублик. въ Соб. узакон. и распор. Правит.), 2) Циркуляры, разъясненія и распоряженія всѣхъ министерствъ, 3) указатели предметные и постатейные къ текущимъ узаконеніямъ и циркулярнымъ распоряженіямъ.

Подписная цѣна на всѣ три журнала вмѣстѣ съ доставкой и пересылкой—9 руб. (вмѣсто 12 руб.).

Для подписавшихся на всѣ три журнала вмѣстѣ допускается разсрочка: при подпискѣ—5 р. и къ 1-му мая—4 р.

Подписчики **„Судебнаго Обозрѣнія“**, желающіе получить только „Сборникъ рѣшеній кассац. д-товъ и Общ. Собр. Сената“, приплачиваютъ 2 р. 50 к., т. е. вмѣстѣ съ подписной платой на **„Судебное Обозрѣніе“**,—всего 6 р. 50 к.

Адресъ конторы редакціи: С.-Петербургъ, Ямская, 21.

Вмѣстѣ съ этимъ, подписчики, **внесшіе полную годовую плату за газету,** могутъ обращаться въ контору „Юридической Газеты" за справками по дѣламъ какъ судебнымъ, такъ и административнымъ, и за разрѣшеніемъ юридическихъ вопросовъ по дѣламъ, касающимся ихъ имущественныхъ или личныхъ интересовъ. Порученія эти редакція принимаетъ на себя при соблюденіи слѣдующихъ условій:

§ 1. Сообщеніе въ „Юридической Газетѣ", въ отдѣлѣ „Почтоваго ящика", справокъ о резолюціяхъ **Кассаціонныхъ Департаментовъ Правительствующаго Сената, но не болѣе 3-хъ разъ въ теченіе подписнаго года,** дѣлается безплатно. Лица же, желающія получить по дѣламъ **Кассаціонныхъ Департаментовъ Сената** справки по почтѣ, прилагаютъ два рубля за каждую справку по каждому отдѣльному дѣлу, а желающія получить ее по телеграфу присылаютъ кромѣ двухъ рублей и стоимость отвѣтной телеграммы.

§ 2. Наблюденіе за ходомъ дѣла, какъ составляющаго предметъ особаго порученія болѣе или менѣе продолжительнаго, производится на условіяхъ особаго предварительнаго соглашенія съ конторою редакціи.

§ 3. Справки и порученія **по судебнымъ и административнымъ департаментамъ Правительствующаго Сената,** равно какъ и по всѣмъ вообще, кромѣ Кассаціонныхъ Департаментовъ Сената (см. выше § 1-й), **центральнымъ и мѣстнымъ административнымъ и судебнымъ учрежденіямъ** (правительственнымъ и общественнымъ) должны производиться на условіяхъ особаго предварительнаго соглашенія съ конторою редакціи.

§ 4. Разрѣшеніе юридическихъ вопросовъ по дѣламъ, касающимся имущественныхъ и личныхъ интересовъ, сообщеніе совѣтовъ и т. п. производится письменно по почтѣ, на условіяхъ особаго предварительнаго соглашенія съ конторою редакціи.

§ 5. Лица и учрежденія, обращающіяся за справками, обязаны сообщать: а) бандероль, за которою получаютъ „Юридическую Газету"; б) когда и кѣмъ поданы прошеніе или жалоба; в) на рѣшеніе какого присутственнаго мѣста или должностнаго лица, и г) когда и какимъ присутственнымъ мѣстомъ и должностнымъ лицомъ прошеніе или жалоба отправлены въ Сенатъ или другое правительственное учрежденіе.

§ 6. При невзносѣ **полной** годовой подписной платы и при неисполненіи условій, указанныхъ выше въ §§ 1—5 настоящей программы, всѣ требованія, запросы и порученія оставляются безъ движенія, такъ какъ порученія, предусмотрѣнныя § 1, обязательны для конторы, если подписчикомъ исполнены требованія, указанныя въ §§ 1 и 5, а порученія, предусмотрѣнныя въ §§ 2—4, могутъ считаться обязательными для конторы лишь тогда, когда послѣдняя изъявитъ согласіе принять исполненіе возлагаемаго на нее порученія.

ляревскій: „О національномъ идеалѣ".—*Н. О. Лосскій:* „О познаніи конечныхъ цѣлей".—*Д. С. Мережковскій:* „О свободѣ слова".—*Н. М. Минскій:* „Нравственная проблема нашего времени"—*П. И. Новгородцевъ:* „О философскомъ движеніи нашихъ дней".—*Политикъ:* „Къ исторіи идеи кабинета на русской почвѣ".—*С. Прокоповичъ:* „Рабочій вопросъ въ сельскохозяйственныхъ комитетахъ".—*Евг. Н. Трубецкой*: „Метафизическія предпосылки добра".—*М. И. Туганъ-Барановскій:* „Крушеніе капиталистическаго строя, какъ научная проблема"; „Земство и классовые интересы"—*Д. В. Философовъ:* „Русское искусство и русское общество".—*Г. И. Челпановъ:* „О причинности и цѣлесообразности".—*Г. И. Чулковъ*: „Поэзія Владиміра Соловьева".—*Г. И. Шрейдеръ:* „Изъ земской жизни".—*П. Е. Щеголевъ:* „Двадцатые годы. Идеи и люди".—*Л. Н. Яснопольскій:* „Крестьянскій вопросъ въ Россіи".—Статьи *А. Э. Вормса, В. Э. Дена, Ѳ. Ѳ. Кокошкина, С. А. Франка, Н. Шестова и др.*

Въ беллетристическомъ отдѣлѣ будутъ помѣщены: Повѣсть *З. Гиппіусъ:* „Сестра Марія"; новая драма *Н. М. Минскаго;* разсказы *М. П. Арцыбашева, Бор. Зайцева, Марка Криницкаго, А. М. Ремизова, С. Сергѣева Ценскаго, Георгія Чулкова* и др. Стихотворенія. *К. Бальмонта, Ю. Балтрушайтиса, Вал. Брюсова, А. Бѣлаго, З. Гиппіусъ, Вяч. Иванова, Ѳ. Сологуба* и др.

Редакція и контора журнала: **С.-Петербургъ, Саперный, 10.**

ЦѢНА ЖУРНАЛА: на годъ **7** руб. съ доставкой и пересылкой; безъ доставки **6** руб. **50** к. Въ разсрочку **8** руб.: за полугодіе—**4** руб.; за четверть года **2** руб. За границу—**10** рублей. Отдѣльныя книжки журнала по **1** руб.

ОТКРЫТА ПОДПИСКА НА 1905 ГОДЪ

Лица, подписавшіяся на слѣдующій (1905) годъ до 1 декабря текущаго года, могутъ получать три послѣднія книги 1904 г. (октябрь, ноябрь и декабрь) за 1 руб.

Редакторъ *Д. В. Философовъ.*

Съ 27-го Ноября 1904 г. въ С.-Петербургѣ будетъ выходить

новый органъ для публики, интересующейся театромъ, музыкой и искусствомъ, и для артистовъ

„ТЕАТРАЛЬНАЯ РОССІЯ"

состоящій изъ двухъ **самостоятельныхъ** изданій:

I. „ТЕАТРАЛЬНАЯ ГАЗЕТА"

3 РУБ. въ ГОДЪ съ перес. и доставкою. 3

52 № Еженедѣльный иллюстрированный журналъ, посвященный преимущественно **драматическому искусству.**

Къ нему безплатныя ежемѣсячныя приложенія:

12 № „Стрѣлы" Юмористическо-сатирическій журналъ (каррикатуры, шаржи, фельетонъ, анекдоты, шутки и пр.).

12 № „Современный Репертуаръ" Лучшія драматическія новинки сезона

12 № „Альбомъ Театральной Россіи" (Портреты, гримы, снимки сценич. лост., рисун. и пр.)

Подписная цѣна на „ТЕАТРАЛЬНУЮ ГАЗЕТУ" съ приложеніями **3 руб. въ годъ** съ доставкой и пересылкой во всѣ города Россіи.

Допускается разсрочка: при подпискѣ **1** руб. **50** коп. и 1-го Марта **1** р. **50** к. или первые шесть мѣсяцевъ по **55** коп.

II. „МУЗЫКАЛЬНЫЙ МІРЪ"

3 РУБ. въ ГОДЪ съ перес. и доставкою. 3

52 № Еженедѣльный иллюстрированный журналъ, посвященный преимущественно **музыкѣ и балету.**

Къ нему безплатныя ежемѣсячныя приложенія:

12 № „Стрѣлы" Юмористическо-сатирическій журналъ (каррикатуры, шаржи, фельетонъ, анекдоты, шутки и пр.)

12 № „Музыкальная Библіотека" Ноты, сочиненія лучшихъ новѣйшихъ композиторовъ.

Подписная цѣна на „МУЗЫКАЛЬНЫЙ МІРЪ" съ приложеніями **3 руб. въ годъ** съ доставкой и пересылкой во всѣ города Россіи.

Допускается разсрочка: при подпискѣ **1** руб. **50** коп. и 1-го Марта **1** р. **50** к. или первые шесть мѣсяцевъ по **55** коп.

ОТКРЫТА ПОДПИСКА НА 1905 ГОДЪ

(ДВАДЦАТЬ ШЕСТОЙ ГОДЪ ИЗДАНІЯ)

НА ЕЖЕМѢСЯЧНОЕ ЛИТЕРАТУРНО-ПОЛИТИЧЕСКОЕ ИЗДАНІЕ

„РУССКАЯ МЫСЛЬ“.

Вышла ноябрьская (одиннадцатая) книга. Содержаніе:

I. Упразднители—*П. Д. Боборыкина.* II. Море—раз. Маріи Конопницкой пер. *В. Л.* III. Не по тому пути—*К. О. Н.* IV. Суженые разс. Ав. Кагана, пер. *В. А. Кошевичъ.* V. Стих.—*Ив. Бунина.* VI. Записки добровольца—Ан. Франса, *пер. К.* VII. Нѣмой колоколъ. Сказка—*П. Н. Обнинскаго.* VIII. Стих. *Бѣлоусова.* IX. Вопросы податной политики въ Сибири. *М. И. Боголѣпова.* X. Пропущенный юбилей. *М. Лемке.* XI. Роль участковыхъ санитарныхъ попечительствъ въ городахъ—*В. Ѳ. Ставровскаго.* XII. Изъ исторіи русскихъ сношеній съ народами востока—*Д. И. Успенскаго.* XIII. Лѣто въ Пекинѣ—*В. В. Корсакова.* XIV. Независимое государство Конго—*П. М. Богаевскаго.* XV. Сахалинъ, какъ колонія—*А. Сѣича.* Оконч. XVI. Очеркъ земскаго народ. образ. въ Пензенской губ.—*Вл. Ладыженскаго.* XVII. Журнальное обозрѣніе. XVIII. Внутрен. обозрѣніе. XIX. Иностр. обозрѣніе—*В. А. Г.* XX. Современное искусство—*Ю. А.* и *М. П. С.* XXI. Библіограф. отд. XXII. Объявленія.

Ближайшее участіе въ редакціи принимаютъ: *В. А. Гольцевъ,* и *А. А. Кизеветтеръ.*

УСЛОВІЯ ПОДПИСКИ:

	Годъ.	9 мѣс.	6 мѣс.	3 мѣс.	1 мѣс.
Съ доставкою и пересылкою во всѣ мѣста России	12 р.	9 р. — к.	6 р.	3 р. — к.	1 р. — к.
За границу	14 „	10 „ 50 „	7 „	3 „ 50 „	1 „ 25 „

Допускается разсрочка: при подпискѣ, 1 апрѣля, 1 іюля, 1 октября по 3 рубля—при непосредственномъ обращеніи въ контору или ея отдѣленія. Цѣна отдѣльнаго номера съ пересылкой 1 руб. 30 коп. Книгопродавцамъ дѣлается уступка 50 коп. *съ полнаго годоваго экз.* Подписка въ разсрочку отъ книгопродавцевъ *не принимается.*

ПОДПИСКА ПРИНИМАЕТСЯ:

Въ Москвѣ: въ конторѣ журнала—Ваганьковскій пер., д. Куманина. **Въ Петербургѣ, въ Варшавѣ, въ Вильнѣ:** въ книжномъ магазинѣ Карбасникова. **Въ Кіевѣ:** въ книжномъ магазинѣ Оглоблина. **Въ Перми:** въ земскомъ центральномъ книжномъ складѣ. Всѣ изданія редакціи **„Русской Мысли“** находятся на складѣ при типографіи Товарищества И. Кушнерева и К°. Редакторъ-Издатель **В. М. Лавровъ.**

ОТКРЫТА ПОДПИСКА

НА

„САРАТОВСКІЙ ЛИСТОКЪ“

въ **1905** году

(43-й годъ изданія).

ПОДПИСНАЯ ЦѢНА:

Съ доставкою въ Саратовѣ и въ Покровской сл.:		Съ пересыл. въ другіе города:	
На годъ	7 р. — к.	На годъ	8 р. — к.
— 11 мѣсяцевъ	6 — 50 —	— 11 мѣсяцевъ	7 — — —
— 10 —	6 — — —	— 10 —	6 — 50 —
— 9 —	5 — 50 —	— 9 —	6 — — —
— 8 —	5 — — —	— 8 —	5 — 50 —
— 7 —	4 — 50 —	— 7 —	5 — — —
— 6 —	4 — — —	— 6 —	4 — 50 —
— 5 —	3 — 50 —	— 5 —	4 — — —
— 4 —	3 — — —	— 4 —	3 — 50 —
— 3 —	2 — 50 —	— 3 —	3 — — —
— 2 —	2 — — —	— 2 —	2 — 40 —
— 1 —	1 — — —	— 1 —	1 — 20 —

Газета выходитъ съ иллюстраціями.

Чтобы дать возможность подписываться на газету недостаточнымъ лицамъ, редакція допускаетъ **разсрочку подписной платы для годовыхъ подписчиковъ**, какъ городскихъ, такъ и иногороднихъ. Первые вносятъ: при подпискѣ 3 руб., 1-го марта 2 р. и 1 мая 2 р.; иногородніе: при подпискѣ 4 руб. и 1-го мая 4 руб.

Подписка принимается съ 1-го по 1-е каждаго мѣсяца и не далѣе конца года. Подписка принимается въ конторѣ редакціи: Саратовъ, Нѣмецкая, домъ Онезорге; въ отдѣленіи конторы въ сл. Покровской у П. М. Осько и въ г. Вольскѣ у И. Ѳ. Волкова.

Объявленія принимаются: на 1-й страницѣ 20 к. за строку петита; на 3-й и 4-й—по 7 к. Годовыя пользуются особой уступкой, **Иногороднія объявленія принимаются по цѣнѣ 10 коп. за строку позади текста, на первой страницѣ цѣна двойная.** Объявленія изъ-за границы и всѣхъ мѣстъ Россійской имперіи, *кромѣ Саратовской, Тамбовской, Пензенской и приволжск. губ.*, принимаются исключительно въ центральной конторѣ объявленій Торг. Дома Метцль, въ Москвѣ, на Мясницкой ул., въ д. Сытова.

Редакторъ-издатель *П. О. Лебедевъ.*

Издатель *И. П. Горизонтовъ.*

и проч. будутъ перенесены во вновь издаваемый редакціей **„РУССКАГО ЛИСТКА“** иллюстрированный еженедѣльный общественно-политическій, литературный и научный журналъ

ДѢЛО И ОТДЫХЪ,

въ которомъ редакція имѣетъ въ виду дать подписчикамъ своей газеты всего **за 1 рубль** въ годъ художественное изданіе съ полнымъ матеріаломъ для литературнаго и семейнаго чтенія, а также сосредоточить въ журналѣ все то, что до сихъ поръ не находило себѣ мѣста въ еженедѣльныхъ приложеніяхъ, въ виду ихъ спеціальнаго назначенія—служить только дополненіемъ къ газетѣ.

Журналъ **„Дѣло и Отдыхъ“** *будетъ выходить еженедѣльно (52 №№ въ годъ) въ форматѣ нашихъ приложеній и въ размѣрѣ 2—3 листовъ (16—24 большихъ страницъ) въ каждомъ нумерѣ (каждый отдѣльный нумеръ будетъ въ цвѣтной бумажной обложкѣ)—по весьма широкой программѣ, состоящей изъ 26 отдѣловъ:*

Общественная жизнь, политика, оригинальная и переводная беллетристика, театръ, музыка и искусство, спортъ, юмористика, анекдоты и **КАРИКАТУРЫ** (на обложкахъ журнала), моды, рукодѣлія, выкройки, ручныя работы, ремесла, рецепты и совѣты, рисунки, портреты, карты въ текстѣ и въ видѣ приложеній, изобрѣтенія, примѣненіе науки къ практической жизни, совѣты по гигіенѣ и леченію, домъ, садъ, огородъ, дѣтскія игры, библіографія, справочный отдѣлъ, популярно-научный отдѣлъ, научная хроника, смѣсь, задачи, шахматы и шашки и проч.

Рисункамъ и фотографическимъ снимкамъ съ театра войны будетъ отведено значительное мѣсто въ журналѣ, такъ, чтобы могла получиться цѣлая иллюстрированная хроника войны.

ПОДПИСНАЯ ЦѢНА съ доставкой и пересылкой:

на газету РУССКІЙ ЛИСТОКЪ

Безъ журнала		Съ журналомъ	
На годъ . . .	**8** р. — к.	На годъ	**9** р.
„ 6 мѣс. . . .	**4** „ **50** „	„ 6 мѣс.	**5** „
„ 3 мѣс. . . .	**2** „ **50** „	„ 3 мѣс.	**3** „
„ 1 мѣс. . . .	— „ **90** „	„ 1 мѣс.	**1** „

на журналъ ДѢЛО и ОТДЫХЪ

ОТДѢЛЬНО ОТЪ ГАЗЕТЫ:

На годъ **4** р. на полгода **2** р. **50**

Для подписчиковъ-же „Русскаго Листка“ подписная плата на журналъ за годъ всего **1** руб.

Допускается разсрочка подписной платы безъ увеличенія ея:

I) при подпискѣ—**5** *р. и къ 1 іюля*—**3** *р. (съ журналомъ* **4** *р.); II) при подпискѣ*—**3** *р., къ 1 апрѣля*—**3** *р. и къ 1 іюля*—**2** *р. (съ журналомъ* **3** *р.) и III) по 1 рублю въ мѣсяцъ въ теченіе восьми мѣсяцевъ (съ журналомъ—девяти мѣс.).*

Адресъ главной конторы газеты „РУССКІЙ ЛИСТОКЪ“ и журнала **„ДѢЛО и ОТДЫХЪ“—Москва, Мясницкая, д. № 20.**

Чистякова и В. Самойловичъ. 2) **Исторія 349-ти великихъ дней**, съ массою иллюстрацій. 3) **6 кн. „Исторической Библіотеки“**, въ папочныхъ переплетахъ. 4) Альбомъ **„Ни память“**. 5) **Записная книжка-календарь**, въ изящномъ переплетѣ. 6) **Настольный отрывной календарь-ежемѣсячникъ.**

Кромѣ того, независимо отъ всѣхъ перечисленныхъ премій, при каждомъ журналѣ будутъ высылаться для родителей и воспитателей: **„ДѢТСКІЯ МОДЫ“** и **„ПЕДАГОГИЧЕСКАЯ БИБЛІОТЕЧКА“.**

ПОДПИСНАЯ ЦѢНА каждаго изданія **„ЗАДУШЕВНАГО СЛОВА“**, со всѣми объявленными преміями и приложеніями, съ доставкою и пересылкою: на годъ **6** руб., на полгода (6 мѣс.)—**3** руб., на треть года (4 мѣс.) **2** руб.

Для годовыхъ подписчиковъ допускается разсрочка по **2** рубля: 1) при подпискѣ, 2) къ 1 февраля и 3) къ 1 мая. Съ перес. за границу годовая подп. цѣна каждаго журнала—**8** руб.

При подпискѣ, во избѣжаніе ошибокъ, просятъ указывать желаемое изданіе (т. е. **возрастъ**).

Подписка принимается: въ конторахъ журнала, при книжныхъ магазинахъ Товарищества М. О. Вольфъ: 1) С.-Петербургъ, Гостиный Дворъ, № 18, 2 Москва, Кузнецкій Мостъ, 12, домъ Джамгаровыхъ, и 3) Москва, Моховая ул., 22, домъ Чижова и Курындиной (противъ университета); въ редакціи журналовъ „Задушевное Слово“—С.-Петербургъ. Вас. Остр., 16-я линія, 5—7, собств. домъ, а также у всѣхъ столичныхъ и провинціальныхъ книгопродавцевъ.

(Дѣло включаетъ въ себѣ всѣ архивные документы и переписку о Пушкинѣ, а также неизданные его письма и стихи).

Александръ Ивановичъ
ГЕРЦЕНЪ,

его друзья и знакомые.

Матеріалы для исторіи общественнаго движенія въ Россіи въ 40—70 годахъ.
Очеркъ **В. П. Батуринскаго.**

Дневникъ Елизаветы Дьяконовой.

Матдріалы для исторіи общественнаго движенія въ 80-хъ и 90-хъ годахъ XIX столѣтія.

Кромѣ того, ежемѣсячно будетъ дано по два приложенія съ отдѣльной нумераціей страницъ.

Съ первой книжки начнется печатаніемъ

СЕРІЯ ПОЛИТИЧЕСКИХЪ РОМАНОВЪ,

рисующихъ картины „лучшаго будущаго".

1. «Утопія» **ТОМАСА МОРА;**
2. «Новая Атлантида» **БЭКОНА;**
3. «Государство Солнца» **КОМПАНЕЛЛЫ;**
4. «Государство Северамбовъ» **ВЕРРЕСА;**
5. «Океанія» **ГАРРИНГТОНА;**
6. «Плавучія острова или Базиліада» **МОРЕЛЛИ;**
7. «Міры» **ДОНА;**
8. «Республика философовъ» **ФОНТЕНЕЛЛЯ;**
9. «Телемакъ» **ФЕНЕЛОНА;**
10. «Страна Свободы» **АМЭРЗИНА;**
11. «Икарія» **КАБЭ;**
12. «Черезъ сто лѣтъ» **БЕЛЛАМИ;**
13. «Свободная страна» **ГЕРЦКИ,**

и нѣкоторыя выдержки болѣе утопическаго характера изъ сочиненій **Сенъ-Симона, Фурье, Оуэна и Прудона.**

Редакція до сего времени всегда давала болѣе, чѣмъ въ началѣ года предполагала, поэтому нынѣ, не задаваясь никакими обѣщаніями, редакція заявляетъ только, что, по примѣру прежнихъ лѣтъ, приложитъ всѣ старанія, чтобы сдѣлать журналъ отвѣчающимъ духовнымъ интересамъ прогрессивнаго читателя и, въ то же время, доступнымъ широкому кругу лицъ, ищущихъ самообразованія.

ПО ПЕРВОМУ ТРЕБОВАНІЮ ВЫСЫЛАЮТСЯ ПОДРОБНЫЯ ОБЪЯВЛЕНІЯ.

Подцисная цѣна съ доставкой и пересылкой на годъ **6** р., $^{1}/_{2}$ года **3** р., 1 мѣс.—**50** к.

Разсрочка по 50 коп. въ мѣсяцъ, безъ повышенія цѣны за годъ.

Деньги можно высылать почтовыми марками.

Подписка принимается во всѣхъ книжныхъ магазинахъ.

Редакція помѣщается въ С.-Петербургѣ, Екатерининскій кан., д. № 17

Редакторъ-Издатель **С. Сухонинъ.**

ТРИДЦАТЬ ТРЕТІЙ ГОДЪ ИЗДАНІЯ.

ОТКРЫТА ПОДПИСКА НА 1905 ГОДЪ.

33-й изд. г. на ИЛЮСТРИРОВАННЫЕ журналы 33-й г. изд.

„ПРИРОДА И ОХОТА"

и

„ОХОТНИЧЬЯ ГАЗЕТА".

Органы **Императорскаго** Общества размноженія охотничьихъ и промысловыхъ животныхъ и правильной охоты, подъ предсѣдательствомъ **Его Императорскаго Высочества Великаго Князя Владиміра Александровича** и Августѣйшаго Товарища **Его Императорскаго Высочества Великаго Князя Николая Николаевича**, а также всѣхъ 40 отдѣловъ **Императорскаго** Общества.

Журналы **„Природа и Охота"** *и* **„Охотничья Газета"** *циркуляромъ* **Главнаго штаба Военнаго Министерства** *объявлены по войскамъ. Ученымъ Комитетомъ Министерства Народнаго Просвѣщенія журн. одобренъ для фундамент. библіотекъ.* **12 книгъ „Природы и Охоты"** (ежемѣсячно) и **50 №№ „Охотничьей Газеты"** (еженед.) **Оба журнала иллюстрируются** рисунками русскихъ и иностранныхъ художниковъ.

Преміи I) С. Т. Аксаковъ. „Записки ружейнаго охотника". Новое изданіе, роскошно иллюстрированное лучшими заграничными и русскими художниками. Съ охотничьимъ дневникомъ **С. Т. Аксакова** (впервые печатающимся въ собраніи сочиненій), съ новыми портретами С. Т. Аксакова. Въ примѣчаніяхъ къ тексту изложены современныя научныя свѣдѣнія о каждомъ видѣ птицъ. Во вступленіи помѣщены статьи: 1) Характеристика С. Т. Аксакова, какъ охотника, 2) обстоятельный трактатъ, со многими рисунками, о современномъ охотничьемъ оружіи, о порохѣ и дроби, объ искусствѣ стрѣльбы и 3) о современныхъ подружейныхъ собакахъ, ихъ дрессировкѣ и натаскѣ С. Е. Воробьева

Такимъ образомъ, въ классическомъ трудѣ С. Т. Аксакова, въ которомъ художественно описаны охотничьи птицы, ихъ жизнь и охоты на нихъ, читатели найдутъ и самыя послѣднія изслѣдованія о птицахъ, свѣдѣнія о всѣхъ новостяхъ въ ружейномъ дѣлѣ, о типахъ современныхъ. охотничьихъ собакъ и подготовкѣ ихъ къ охотѣ, такъ что настоящее изданіе С. Т. Аксакова явится энциклопедіей ружейной охоты по перу.

II „Японскій животный эпосъ, въ связи съ сказаніями о японскихъ стрѣлкахъ и ихъ искусствѣ стрѣльбы".

Графа Гарраха и О. А. К. Японскія народныя сказанія о звѣряхъ и птицахъ. Легенды. Отношеніе японской націи къ звѣрямъ, птицамъ и вообще ко всѣмъ животнымъ въ высшей степени своеобразны и исключительны,

совершенно непохожи на отношенія бѣлой расы, при чемъ эта своеобразность глубоко входитъ въ японскую современную жизнь, налагая отпечатокъ на всѣ ея проявленія, такъ что знакомство съ животнымъ эпосомъ японцевъ значительно уясняетъ психію желтой расы.

Въ приложеніи къ книгѣ помѣщены статьи; 1) „Животный міръ Японіи", 2) Охотричьи японскіе законы. и 3) Охоты и охотничьи промыслы японцевъ.

III). Новѣйшій законъ объ охотѣ.

Обширный трудъ, въ 800 стр. текста большого формата, будетъ заключать въ детальной обработкѣ исторію охотн. законовъ, мотивы Государ. Совѣта, работы Высочайше утвержденной Комиссіи подъ предсѣдательствомъ **Е. И. В. Великаго Князя Сергѣя Михаиловича**, сводку всѣхъ мнѣній составителей проекта, касательно каждой статьи, причемъ прослѣжено развитіе ея съ самаго зародыша, отзывовъ Министерствъ, обработку матеріаловъ по охотѣ, собранныхъ Комиссіей **Е. И. В. Великаго Князя Сергѣя Михаиловича.**

Къ книгѣ будутъ приложены:

1) Альбомъ охотничьихъ звѣрей и птицъ, съ раздѣленіемъ ихъ на вредныхъ и полезныхъ и безразличныхъ, какъ устанавливается это въ законѣ для всей Имперіи.
2) Альбомъ пѣвчихъ и насѣкомоядныхъ птицъ, безусловно охраняемыхъ.
3) Карты распространенія въ Европейской и Азіатской Россіи главнѣйшихъ животныхъ.
4) Карта районовъ, признанныхъ закономъ промысловыми охотничьими районами.
5) Форма значковъ и таблицы сроковъ охоты въ краскахъ.

IV) Премія: „Звѣри Россіи"

обширный трудъ въ нѣсколько томовъ, со множеттвомъ фотографій съ дикихъ звѣрей и художественныхъ рисунковъ профессора звѣрописи **А. С. Степанова** и художника **К. С. Высотскаго.**

Трудъ „Звѣри Россіи, (каждый годъ выдается до 12 листовъ) будетъ выходить постепенно при книгахъ журнала „Природа и Охота".

Педписчики „Природы и Охоты" пользуются 10% скидки въ первоклассномъ оружейномъ магазинѣ Э. Бернгардъ и К° пр. И. Шенбрунеръ въ Москвѣ.

Подписная цѣна на журналы „Природа и Охота" и „Охотничья Газета" на годъ съ перес. и достав. 15 р. на полгода 7 р. 50 к.

Москва, Новинск. б., д. **Баженовой.** Издатель-редакторъ **Н. В. Туркинъ.**

Телефонъ 67—72.

Годъ восьмой 1905 г.

О ПОДПИСКѢ НА ЖУРНАЛЪ

„ТРУДОВАЯ ПОМОЩЬ"

ИЗДАВАЕМЫЙ СОСТОЯЩИМЪ ПОДЪ АВГУСТѢЙШИМЪ ПОКРОВИТЕЛЬСТВОМЪ

ЕЯ ВЕЛИЧЕСТВА ГОСУДАРЫНИ ИМПЕРАТРИЦЫ

АЛЕКСАНДРЫ ѲЕОДОРОВНЫ

Попечительствомъ о Домахъ Трудолюбія и Работныхъ Домахъ.

Задачами журнала „Трудовая помощь" являются:

1) выясненіе идеи и значенія трудовой помощи, какъ одного изъ важнѣйшихъ средствъ раціональной постановки дѣла вспомоществованія бѣднымъ, 2) подробное ознакомленіе съ устройствомъ и дѣятельностью существующихъ домовъ трудолюбія и другихъ учрежденій трудовой помощи; 3) сосредоточеніе всякаго рода свѣдѣній и указаній, могущихъ быть полезными для интересовъ успѣшной постановки дѣла въ существующихъ домахъ трудолюбія и для дальнѣйшаго развитія у насъ учрежденій трудовой помощи; 4) разработка практическихъ вопросовъ, выдвигаемыхъ нуждами домовъ трудолюбія, на основѣ указаній опыта, сообщаемыхъ журналу дѣятелями домовъ трудолюбія; 5) ознакомленіе съ развитіемъ и дѣятельностью учрежденій трудовой помощи въ иностранныхъ государствахъ. Вмѣстѣ съ тѣмъ, въ виду тѣсной связи, существующей между различными отраслями и видами попеченія о бѣдныхъ, журналъ даетъ обозрѣніе и освѣщеніе всѣхъ вообще вопросовъ въ области призрѣнія бѣдныхъ и благотворительности въ широкомъ смыслѣ. Печатая статьи, замѣтки и сообщенія по этимъ вопросамъ, журналъ даетъ подробное обозрѣніе: 1) законодательныхъ мѣръ, принимаемыхъ въ сферѣ общественнаго призрѣнія въ Россіи и иностранныхъ государствахъ; 2) административныхъ распоряженій и мѣропріятій органовъ центральнаго управленія; 3) дѣятельности органовъ мѣстнаго управленія (земскихъ учрежденій и городскихъ управленій); 4) дѣятельности частныхъ обществъ и отдѣльныхъ лицъ. Равнымъ образомъ, журналъ удѣляетъ вниманіе и вопросамъ, соприкасающимся съ общественною благотворительностью, подвергая обозрѣнію дѣятельность различнаго рода учрежденій и предпріятій, имѣющихъ своимъ назначеніемъ возстановлять трудоспособность, какъ, напримѣръ, пріюты и лечебницы для алкоголиковъ, санаторіи и проч., а также предупреждать и предотвращать нужду, каковы, напр., пенсіонныя кассы, общества взаимопомощи, нѣкоторые виды страхованія и пр. Наконецъ, въ виду важнаго значенія, какое имѣетъ для различныхъ интересовъ правильнаго развитія благо-

творительности знакомство съ научно-литературною разработкою подлежащихъ вопросовъ, журналъ даетъ обозрѣніе русской и иностранной литературы (книгъ, брошюръ и періодическихъ изданій) по вопросамъ общественнаго призрѣнія и благотворительности, преимущественно въ области трудовой помощи бѣднымъ.

Въ журналѣ принимали и принимаютъ участіе слѣдующія лица:

А. К. Арнольди.—П. И. Астровъ,—Р. F. Aschrott.—Д-ръ В. И. Бинштокъ.—В. Ѳ. Боцяновскій.—С. П. Боткинъ.—А. И. Браудо.—Бар. О. О. Буксгевденъ.—Д-ръ А. С. Виреніусъ.—М. М. Воронопова.—В. А. Гагенъ.—М. Н. Галкинъ-Враской.—Г. Э. Гамбсъ.—Проф. В. И. Герье.—С. К. Гогель.—Д-ръ Г. И. Гордонъ. — И. Ѳ. Горностаевъ.—А. М. Горовцевъ.—Д-ръ Н. И. Григорьевъ.—П. Н. Гулькевичъ.—Д-ръ Г. И. Дембо.—Д. А. Дриль.—В. Д. Евреиновъ.—Н. Ѳ. Езерскій.—Проф. А. А. Жижиленко.—П. Н. Исаковъ.—Е. П. Калачева.—Проф. П. И. Ковалевскій.—А. Ѳ. Кони.—Бар. П. Л. Корфъ.—С. М. Латышевъ.—А. В. Лихачевъ.—Е. Д. Максимовъ.—Проф. А. А. Мануиловъ.—Ф. Меккъ.—Д-ръ Е. Münsterberg. — Ю. Надеждинъ. — Бар. М. В. Нольде.—П. Н. Обнинскій.—Б. К. Ординъ.—К. А. Орловскій.—Я. Л. Паперъ.—М. И. Покровская.—Л. М. Рейнгольдъ.—В. Ю. Скалонъ.—Проф. М. Н. Соболевъ,—С. В. Сперанскій.—Г. Таль.—А. С. Танѣевъ.—Е. Н. Тарновскій.—Н. И. Тезяковъ.—Проф. Г. И. Турнеръ.—Д-ръ М. С. Уваровъ.—Д. В. Философовъ.—Д. С. Флексоръ.—В. Я. Фанъ-деръ-Флитъ.—Д-ръ Б. Шапировъ.—Е. А. Шахматова.—Н. В. Яблоковъ.—С. П. Яковлевъ.

Журналъ выходитъ, безъ предварительной цензуры, *ежемѣсячно*, за исключеніемъ Іюля и Августа, книгами около 9 листовъ.

ПОДПИСНАЯ ПЛАТА—ТРИ РУБЛЯ ВЪ ГОДЪ СЪ ДОСТАВКОЮ И ПЕРЕСЫЛКОЮ; ЗА ГРАНИЦУ—ПЯТЬ РУБЛЕЙ.

Отдѣльныя книги журнала продаются по 50 коп.

Для лицъ, состоящихъ на службѣ въ государственныхъ и общественныхъ учрежденіяхъ, при подпискѣ на журналъ черезъ казначеевъ, а для прочихъ подписчиковъ при подпискѣ черезъ Контору журнала—допускается *разсрочка* на слѣдующихъ условіяхъ: при подпискѣ уплачивается 1 руб. 50 коп., остальная же сумма вносится ежемѣсячными платежами по 50 коп. каждый разъ.

ПОДПИСКА ПРИНИМАЕТСЯ:

Въ С.-Петербургѣ—1) въ Конторѣ журнала „Трудовая Помощь“, при книжномъ магазинѣ А. Ѳ. Цинзерлинга, быв. Мелье и К° (Невскій, 20, у Полицейскаго Моста),—2) въ книжныхъ магазинахъ А. С. Суворина (Невскій 38), М. М. Стасюлевича (Вас. Остр. 5 лин., 28), Н. П. Карбасникова (Литейный, 46).

Въ Москвѣ: въ книжныхъ магазинахъ А. С. Суворина (Неглинный проѣздъ) Н. П. Карбасникова (Моховая, противъ Университета) и въ книжныхъ магазинахъ „Трудъ“ (Тверская).

Иногородніе и заграничные подписчики благоволятъ обращаться въ Контору журнала (Книжный магазинъ Цинзерлинга, Невскій, 20).

Адресъ редакціи—С.-Петербургъ, Надеждинская ул. д. № 41.

Редакція для личныхъ объясненій открыта по вторникамъ и субботамъ отъ 3 до 5 час. дня.

Рукописи статей, замѣтокъ, сообщеній и пр. должны быть направляемы *исключительно* въ редакцію.

Объявленія для напечатанія въ журналѣ оплачиваются по разсчету 16 руб. за страницу и 50 коп. за строку.—Книжные магазины за пріемъ подписки и за доставляемыя ими объявленія пользуются уступкою въ размѣрѣ 10%.

Экземпляры журнала за 1898, 1899, 1900, 1901, 1902, 1903 и 1904 г.г. продаются въ Конторѣ (Невскій пр., 20) по *три* руб.

Редакторъ В. Θ. Дерюжинскій.

ПРАВИЛА О ПРИВОЗѢ ИНОСТРАННЫХЪ ТОВАРОВЪ.

Цѣна **35** коп.

ЗАКОНЪ

ОБЪ УТВЕРЖДЕНІИ ВРЕМЕННЫХЪ ПРАВИЛЪ ПО ОБЕЗПЕЧЕНІЮ ПРОДОВОЛЬСТВЕННЫХЪ ПОТРЕБНОСТЕЙ СЕЛЬСКИХЪ ОБЫВАТЕЛЕЙ.

Цѣна **50** коп.

Цѣны обозначены съ пересылкою.

УРОЧНОЕ ПОЛОЖЕНІЕ

ДЛЯ СТРОИТЕЛЬНЫХЪ РАБОТЪ.

(Высочайше утверждено 17-го апрѣля 1869 года).

Въ переплетѣ цѣна **1** руб. **50** коп.

СИСТЕМАТИЧЕСКІЙ СБОРНИКЪ

РѢШЕНІЙ ПРАВИТЕЛЬСТВУЮЩАГО СЕНАТА,

ПО ВОПРОСАМЪ ОБЪ ОТВѢТСТВЕННОСТИ ДОЛЖНОСТНЫХЪ ЛИЦЪ АДМИНИСТРАТИВНАГО ВѢДОМСТВА ЗА ПРЕСТУПЛЕНІЯ ДОЛЖНОСТИ.

(1868—1896 г.)

Составили: Членъ Консультаціи, при Министерствѣ Юстиціи учрежденной, исп. обяз. Товарища Оберъ-Прокурора 1-го Департамента Правительствующаго Сената *В. И. Тимофеевскій* и бывшій Оберъ-Секретарь того-же Департамента *С. П. Кузнецовъ.*

Печатанъ съ разрѣшенія Г. Министра Юстиціи.

Цѣна **4** руб., съ пересылкою—**4** руб. **50** коп.

СИСТЕМАТИЧЕСКІЙ УКАЗАТЕЛЬ ВОПРОСОВЪ,

РАЗРѢШЕННЫХЪ ОПРЕДѢЛЕНІЯМИ ОБЩАГО СОБРАНІЯ КАССАЦІОННЫХЪ И СЪ УЧАСТІЕМЪ I и II ДЕПАРТАМЕНТОВЪ ПРАВИТЕЛЬСТВУЮЩАГО СЕНАТА.

съ 1866 по 1 января 1900 г.

Составилъ Оберъ-Секретарь Общаго Собранія Кассаціонныхъ Департаментовъ Правительствующаго Сената *Н. Н. Быстровъ.*

Цѣна **4** р., съ перес. **4** р. **50** к.

Книгопродавцамъ обычная уступка.

Съ требованіями просятъ обращаться въ г. С.-Петербургъ, въ Сенатскую типографію.

Сенатская типографія не высылаетъ изданій съ наложеннымъ платежомъ, а лишь по полученіи ею наличныхъ денегъ или квитанціи Казначейства о взносѣ таковыхъ въ § 12 спеціальныхъ средствъ Министерства Юстиціи.

СЕНАТСКАЯ ТИПОГРАФІЯ.


S0041424
СФ СПбГУ

Открыта подписка на 1905 годъ

НА ЖУРНАЛЪ

„ВѢСТНИКЪ ПРАВА“,

ИЗДАВАЕМЫЙ ПОДЪ РЕДАКЦІЕЙ

К. К. Арсеньева, М. М. Винавера, прив.-доц. В. М. Гессена, В. Д. Набокова и проф. І. А. Покровскаго.

Въ 1904 г. въ журналѣ помѣстили статьи слѣдующія лица: В. К. Агафоновъ, С. А. Андреевскій, прив.-доц. М. М. Боровитиновъ, В. М. Вороновскій, А. Г. Вороновъ, прив.-доц. М. И. Гернетъ, А. С. Гольденвейзеръ, проф. В. Э. Грабарь, проф. М. А. Дьяконовъ, Г. Г. Евангуловъ, проф. Ф. Ф. Зигель, В. А. Идельсонъ, М. И. Ипполитовъ, В. Л. Исаченко, А. Ѳ. Кони, Е. М. Кулишеръ, А. А. Левенстимъ, М. С. Маргуліесъ, прив.-доц. І. В. Михайловскій, проф. С. А. Муромцевъ, прив.-доц. Баронъ А. Э. Нольде, проф. Л. І. Петражицкій, М. А. Рейснеръ, П. М. Саладиловъ, К. Н. Скворцовъ, В. К. Случевскій, В. Д. Спасовичъ, проф. Кн. Е. Н. Трубецкой, Н. И. Фалѣевъ, проф. Н. М. Цытовичъ, В. В. Чеховъ, проф. М. П. Чубинскій, А. А. Чупровъ, И. Г. Щегловитовъ и др.

Журналъ выходитъ ежемѣсячно (кромѣ іюля и августа) въ количествѣ 10 книгъ въ годъ.

Условія подписки:		на годъ	по полугодіямъ январь	іюнь
Въ С.-Петербургѣ	безъ доставки	8 р. — к.	4 р. — к.	4 р. — к.
» »	съ доставкой	8 » 50 »	4 » 50 »	4 » 50 »
Въ другихъ городахъ	съ доставкой	9 » — »	5 » — »	4 » — »
За границей		12 » — »	7 » — »	5 » — »

Подписывающіеся на одинъ мѣсяцъ платятъ 1 р. 20 к. съ доставкою.

Въ распоряженіи редакціи имѣется 500 экземпляровъ Сборника рѣшеній Кассаціонныхъ Департаментовъ и Общаго Собранія Сената. въ оффиціальномъ изданіи, разсылаемаго подписчикамъ немедленно по выходѣ листовъ изъ Сенатской типографіи.

Условія подписки съ приложеніемъ Сборника рѣшеній:

	на годъ	по полугодіямъ январь	іюнь
Въ С.-Петербургѣ съ доставкой	11 р. 50 к.	6 р. 50 к.	5 р.
Въ другихъ городахъ съ доставкой	12 » — »	7 » — »	5 »

Кандидаты на судебныя и военно-судебныя должности и учащіеся платятъ при подпискѣ по 4 р. 50 коп. въ годъ съ доставкою и пересылкою, а съ приложеніемъ рѣшеній 8 р. 50 коп.

Подписка принимается въ конторѣ «Вѣстника Права»: С.-Петербургъ, **Загородный пр., д. № 2**, и кромѣ того во всѣхъ книжныхъ магазинахъ.

Объявленія для напечатанія въ «Вѣстникѣ Права» принимаются въ конторѣ по расчету 16 руб. за страницу.

Адресъ редакціи: С.-Петербургъ, Захарьевская, 25.

Телефонъ № 2936.

Сенатская типографія.